

EL PROCESO DE RESTITUCION DE TIERRAS, UN PROBLEMA DE LEGITIMIDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO 2011-2013.

Carlos Alfredo Almeida Neira

César David blanco Velásquez

Universidad libre

Facultad de derecho

Área de derecho público

Bogotá

2015

EL PROCESO DE RESTITUCION DE TIERRAS, UN PROBLEMA DE
LEGITIMIDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO 2011-2013.

Monografía de grado para optar por el título de abogado

Asesor: Rodolfo Torregrosa Jiménez

Economista, magister en ciencia política y doctorado en sociología jurídica

Carlos Alfredo Almeida Neira

César David blanco Velásquez

Universidad libre

Facultad de derecho

Área de derecho público

Bogotá

2015

Nota de aceptación:

Firma de presidente del jurado

Firma del jurado

Firma del jurado

Bogotá D.C., 24 de Agosto de 2015

Dedicamos este trabajo y el esfuerzo en el plasmado, a nuestros padres quienes con su amor, comprensión y apoyo incondicional, son nuestro motor de vida.

A los maestro que a lo largo de la vida nos han ayudado a crecer intelectual e personalmente.

A todas las victimas del conflicto armado en el país, a los que les deseamos conseguir esa reparación tan anhelada.

Agradecemos el acompañamiento y guía de parte del Doctor Rodolfo Alfonso Torregrosa Jiménez, quien con sus correcciones hizo parte activa en la construcción de nuestro trabajo.

CONTENIDO

INTRODUCCION.....	9
CAPITULO I	11
1. LA POLÍTICA DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS.....	11
2. LA EJECUCIÓN DE LA LEY 1448 DE 2011 UN PROBLEMA REFLEJADO EN LAS CIFRAS.....	12
3. LA SITUACION DE LAS VÍCTIMAS DENTRO DEL PROCESO.....	14
3.1. LA DENUNCIA DE AMNISTIA INTERNACIONAL.....	14
3.2. RESTITUCION SIN UNA PROTECCION EFFECTIVA.....	15
3.3 LA PERCEPCION EN LA GUAJIRA.....	30
4. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS COMO DEBER DEL ESTADO.....	31
5. LOS FUNDAMENTOS VALORATIVOS DE LA LEY 1448 DE 2011.....	33
5.1 PRIMER VALORACION: LA JUSTICIA.....	34
5.1.1 Tres conceptos claves: verdad, justicia y reparación.....	35
5.1.1.1 El derecho a la verdad.....	35
5.1.1.2 El derecho a la justicia.....	36
5.1.1.3 El derecho a la reparación.....	37
5.2 SEGUNDA VALORACION: LA VALIDEZ.....	38
5.3 TERCERA VALORACION: LA EFICACIA, FUNDAMENTO Y ANTESALA DE LA ILEGITIMIDAD.....	39
6. ILEGITIMIDAD, LA CONSECUENCIA IMPLICITA DE LA INEFICACIA.....	43

6.1 LA EXTENSION DE LA ILEGITIMIDAD.....	44
CAPITULO II.....	47
7. LA BUSQUEDA DE LA PERCEPCION A TRAVÉS DE LOS METODOS	47
8. TESTIMONIOS DE LA INEFICACIA Y LA ILEGITIMIDAD	49
9. LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, UNA MIRADA CRITICA A LA LEY 1448 DE 2011, PROCESO DE RESTITUCION DE TIERRAS Y LAS INSTITUCIONES QUE INTERVIENEN.....	55
9.1 LA CRISIS EN ETAPA ADMINISTRATIVA.....	57
9.1.1 Gráfica del proceso de restitución de tierras.....	60
CAPITULO III.....	62
10. UN PROBLEMA IDENTIFICADO Y SUS POSIBLES SOLUCIONES.....	62
10.1 EL AUMENTO DE LOS RUBROS DE FUNCIONAMIENTO E IMPLEMENTACION DE UN REGISTRO UNIFICADO DE INFORMACION.....	63
10.2 LA CREACIÓN DE UNA BASE DE DATOS COMÚN DE LA INFORMACIÓN DE LAS VICTIMAS.....	64
11. UNA VOZ PARA LAS VICTIMAS.....	65
CONCLUSIONES.....	67
BIBLIOGRAFIA.....	68

LISTA DE GRÀFICAS

Pág.

1. PROCESO DE RESTITUCION DE TIERRAS.....	60
---	----

INTRODUCCION

La historia de Colombia se ha desarrollado a través de los conflictos, y por más de medio siglo ha existido un conflicto armado que se ha incrementado exponencialmente, con un resultado inaudito en tema de víctimas.

Las víctimas a lo largo de los gobiernos y los periodos legislativos han sido marginadas, vulneradas, al tal punto que la corte constitucional declaró el estado de cosas inconstitucional respecto de la situación en la que viven, y su primer clamor a través de los mecanismos de protección de derechos fundamentales ha sido el acceso a la justicia, para mitigar esta situación en 2011 se expidió la ley 1448 conocida como la ley de restitución de tierras y reparación a víctimas vista por el gobierno como la solución efectiva a los problemas de las víctimas.

Sin embargo desde la entrada en vigencia de la ley, la creación de las unidades administrativas especiales de restitución de tierras y los juzgados especializados de restitución, no se ha evidenciado de forma clara que se haya cumplido los objetivos propuestos por el gobierno en la aplicación de la ley, tal y como lo evidencia el segundo informe de la contraloría quien hace el respectivo seguimiento del proceso de restitución, además de la ineficiente aplicación de la ley y los bajos índices de restitución, el problema se extiende más allá de un asunto administrativo y judicial, el problema y sobre esto se han pronunciado importantes organismos como amnistía internacional y Human RightWatch consiste en los constantes ataques realizados contra los líderes de restitución de tierras, y las víctimas que retornan a sus predios que siguen siendo atacados por grupos al margen de la ley. Así las cosas esta serie de casos evidencian que no se ha realizado un programa completo de apoyo y asistencia a las víctimas en el proceso de restitución razón por la cual se contrasta la percepción de los beneficiarios de la ley con los casos evidenciados y la aplicación de la norma; el resultado se interpreta como una percepción de ilegitimidad del proceso por la

ineficiencia en su aplicación, lo cual podría desencadenar vías de hecho por parte las victimas ante la falta de garantía por parte del estado a su protección y a sus derechos.

En el capítulo primero se encuentra la caracterización del problema, un análisis conceptual y legal del proceso, su evolución desde su entrada en vigencia y una descripción del problema de las victimas basado en los informes de amnistía internacional y Human RightWatch, estableciendo las bases teóricas que explican como la ineficacia de la ley genera un problema de ilegitimidad, y este a su vez genera problemas por el acceso a las vías de hecho; en el capítulo segundo la conceptualización de la hipótesis sobre las vías de hecho recopilada en las entrevistas realizadas a los beneficiarios de la ley y por último en el capítulo tercero las posibles soluciones al problema que se ha evidenciado desde la aplicación de la ley, y como el gobierno puede hacer uso de unas soluciones básicas que mitigarían exponencialmente la situación de las víctimas, evitando así problemas posteriores por la ineficacia de la ley.

CAPÍTULO I.

1. LA POLITICA DE RESTITUCION DE TIERRAS

El ex ministro de agricultura y desarrollo rural Juan Camilo Restrepo Salazar menciona el empeño del gobierno nacional en materia de política de tierras¹, especialmente en el tema de restitución de tierras a los campesinos víctimas de la violencia y del despojo.

Menciona que es un gran esfuerzo el restituir las tierras despojadas por la violencia, y de focalizar los predios y gestionar los títulos correspondientes, protegiendo así los derechos de propiedad legítimos, propender por el retorno de los desplazados, impulsar el desarrollo de la locomotora agropecuaria, buscando un proceso equitativo del desarrollo rural, afianzando la paz social, y la mitigación de las consecuencias del conflicto armado.

La solución planteada por el gobierno para que los campesinos puedan acceder a la justicia fue mediante la expedición de la ley de restitución de tierras y reparación a víctimas, esto favorece a las víctimas que ingresan a un marco de justicia transicional, que es más ágil y efectiva, permitiendo la efectividad real de la justicia, la novedad implícita en estos nuevos mecanismos de restitución es que la carga probatoria de propiedad legal del bien recae sobre los victimarios o despojadores, en el entendido humano de la condición por las que han pasado las víctimas, ya que en la situación por la cual tuvieron que pasar lo último que hubiesen hecho sería recoger toda la documentación de su predio antes de desplazarse para salvar su vida, lo cual implicaría una forma de revictimización, además de que los costos generados del proceso serán asumidos por el estado, no es necesario que ellos sufraguen un abogado, o un gestor que adelante el respectivo proceso.

¹ RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. Política integral de tierras, un viraje trascendental en la restitución y formalización de la propiedad agraria. Bogotá: Villegas editores, 2011.

2. LA EJECUCIÓN DE LA LEY 1448 DE 2011 UN PROBLEMA REFLEJADO EN LAS CIFRAS.

En el desarrollo del conflicto armado interno, se ha presentado el desplazamiento forzado de los campesinos, quienes se vieron obligados a realizar un éxodo masivo de las zonas de conflicto.

Los predios que abandonaron como causa del conflicto, fueron tomados en posesión por los actores del conflicto, o en algunos casos adjudicados a terceros mediante un proceso legal fraudulento, mediante escrituras públicas falsas, luego de la gestión del gobierno y entendiendo la problemática que generaba esta situación, en el gobierno de Juan Manuel Santos se sancionó la ley 1448 de 2011 conocida como ley de restitución de tierras y reparación de víctimas, que busca que aquellos predios que fueron despojados sean restituidos a las víctimas del conflicto. Dentro de esta ley se da a la contraloría general de la república, a tres representantes de las víctimas, a la procuraduría general de la nación, y a la defensoría del pueblo la orden de conformación de una comisión de seguimiento y monitoreo de los procesos de restitución.

En el segundo informe de la contraloría sobre los avances de la ley, conceptuó que la calificación y resultados de la unidad administrativa especial de restitución de tierras fue deficiente (36,97/100) siendo encontradas las principales deficiencias en los procesos transversales de apoyo en planeación contabilidad talento humano presupuesto².

Con corte de 30 de junio de 2013 se habían recibido 43.590 solicitudes, lo que representa el 15.2% de los beneficiarios potenciales de la política, de las cuales

² COLOMBIA. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Segundo informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras. Bogotá: contraloría general de la república, 2013. 20 p.

han sido micro focalizadas 8.367, que representan el 19% del total de reclamaciones realizadas a la fecha 7 y de estas 5.254 pasaron a la etapa de análisis formal, siendo incluidas en el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente (RTDAF) un total de 2.3538, que representan el 28% de las áreas micro focalizada. Por su parte 425 procesos culminaron en la etapa judicial beneficiando a 1216 personas asociadas al núcleo familiar del solicitante del predio que en términos de área representan 12133 hectáreas³

De estas cifras se puede inferir el alto número de procesos que quedan estancados en relación con las solicitudes presentadas, ya que según la unidad administrativa especial de restitución de tierras los predios abandonados son 286.409, el área reportada en abandono 4.352.397⁴, además de esto los constantes asesinatos que se han presentado contra los líderes de restitución de tierras, pueden llegar a generar entre los beneficiarios de la ley, y entre la población en general la sensación del incumplimiento por parte del estado frente a estos procesos sociales, creando así la percepción de ilegitimidad de las instituciones estatales. Ante este suceso surge un cuestionamiento claro ¿Cuál es la incidencia de la percepción de ilegitimidad de las instituciones que adelantan el proceso de restitución de tierras?, ante esta pregunta se hace ineludible la necesidad de investigar a fondo cada uno de los factores que influyen en este sentido de la ilegitimidad, al igual que la necesidad de contrastar a través de un estudio fenomenológico la percepción, vivencias, observaciones de las víctimas sobre el proceso de restitución de tierras con la imagen que pone de presente el gobierno para que en este punto se establezca la ruptura de los conceptos, su consecuencia y sus alcances.

³ Ibídem.

⁴ ibídem

3. LA SITUACION DE LAS VICTIMAS DENTRO DEL PROCESO

3.1 LA DENUNCIA DE AMINISTIA INTERNACIONAL

Este análisis de un reconocido organismo internacional denunciante de violaciones de derechos da una muestra de las inconsistencias en el proceso y las barreras que se presentan en el mismo, amnistía internacional en su análisis a la ley de restitución de tierras y reparación a víctimas⁵ nos dice que la aunque la ley contemple pena de prisión para quienes por cualquier medio intenten ocultar el despojo, nada dispone acerca de los testaferros, que son las personas que disponen de su nombre para figurar en los títulos de propiedad por órdenes de los grupos al margen de la ley. También concede unas condonaciones exageradas como inmunidad para aquellos que sean de los altos mandos y brinden información sobre los predios despojados o las personas sobre las cuales se ejercieron los abusos, e información preventiva para posibles delitos futuros. Así cualquiera que pudiese enfrentar un proceso penal optaría por “ayudar” con la información que posea y sería acreedor a estos beneficios. El antecedente más claro está contenido en la ley de justicia y paz, donde no se lleva a cabo investigaciones exhaustivas y en para reducir la criminalidad de sus actos niegan haberse apropiado de algún predio. Así la posibilidad de microfocalización e identificación de los predios se reduce, sin hablar de la responsabilidad penal de los testaferros.. Este sería tan solo el primer inconveniente, dando por hecho que hubiesen surtido el trámite ante la unidad de restitución de tierras, pero un problema aún más latente del cual las víctimas se encuentran totalmente desprotegidas es la entrega de los predios sujetos a restitución.

⁵ AMNISTÍA INTERNACIONAL. la ley de víctimas y de restitución de tierras análisis de amnistía internacional. Bogotá: Amnistía internacional publicaciones, 2012. 15 p.

3.2 LA RESTITUCIÓN SIN UNA EFECTIVA PROTECCIÓN.

En el informe de Human RightWacths evidencia como diversos grupos al margen de la ley se han encargado de infundir temor entre las personas que tienen derecho a acogerse a el programa del gobierno nacional el cual busca implementar políticas que contribuyan a la reparación integral de las víctimas.

Es por esto que en muchas ocasiones las víctimas se han visto obligadas a desistir de las peticiones realizadas.

Privados de su tierra y sus medios de subsistencia, la inmensa mayoría de los desplazados colombianos viven en condiciones de pobreza y no cuentan con vivienda adecuada.

El junio de 2011, el gobierno del Presidente Juan Manuel Santos instauró una nueva disposición sin precedentes con la firme intención de corregir el gravísimo problema humanitario y de derechos humanos cuando logró que se sancionara la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley de Víctimas).

Sobre esta nueva disposición jurídica implementada por el gobierno santos el informe realizado por Human RightWacths nos plantea los siguientes interrogantes “¿Esta ley está dotada de la eficacia necesaria para confrontar la problemática social que se ha derivado de este grave fenómeno del desplazamiento forzado?”⁶, teniendo en cuenta que el eje central de la campaña reeleccionista del presidente Juan Manuel Santos es la Paz y que según los principios o pilares de su plan de gobierno (verdad, justicia y reparación), “¿esta ley tiene un problema de legalidad

⁶ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 8p.

o de legitimidad?⁷”, esto es lo que queremos mostrar la ilegitimidad de una ley que es legal dentro del ámbito de la legalidad, pero no es legítima por no contar con la eficacia necesaria para ser aprobada por los beneficiarios de la misma (víctimas de despojo de tierras).

Para ello es una fuente de conocimiento extraordinario este concepto emitido por una de las autoridades mundiales más importantes en materia de derechos humanos como lo es la Human RightsWatch

Dicho informe, fue elaborado por un grupo de investigadores de la Human RightsWatch, quienes después de realizar una serie de investigaciones efectuadas entre “febrero de 2012 y julio de 2013 que incluyeron cientos de entrevistas, más de 130 de ellas con reclamantes y líderes de restitución de tierras, documenta esos abusos, evalúa la respuesta ofrecida por el Estado colombiano hasta el momento y recomienda medidas adicionales que deberían adoptar las autoridades.⁸” Según lo expresado por el estado Colombiano, el gobierno del presidente santos, ha denunciado continuos atentados en contra de las víctimas del despojo de tierras que han comenzado los trámites para dar inicio la medidas de restitución; también dice el gobierno del presidente santos que ha “otorgado a cientos de reclamantes en riesgo medidas de protección como teléfonos celulares y escoltas”⁹.

Medidas que por medio de las entrevistas realizadas en nuestra investigación logramos comprobar que no se han llevado a cabo con la transparencia que se requiere en un tema de vital importancia para las víctimas, puesto que,

⁷ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 8 p.

⁸ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 17p.

⁹ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 18 p.

encontramos que dicha protección solo se le ha prestado a personas que puedan infundir ciertas influencias en esferas sociales superiores, pero que en personas que no tienen este poder no se les ha prestado dicha ayuda y esta omisión a puesto en peligro tanto sus vidas como las de sus familias, esta situación a generado que muchos desistan en sus reclamaciones y que se pierda totalmente la confianza en el proceso de restitución de tierras que hasta ahora desarrolla el gobierno nacional.

Según el informe se logró comprobar que, aunque el gobierno ha logrado implementar medidas importantes, estas no han sido determinantes por la falta de implementar acciones suficientes orientadas, a que la justicia haga que los responsables respondan de manera efectiva y coherente por sus actos, lo cual es de vital importancia para poder ponerle fin al origen de las amenazas a la vida de los desplazados y prevenir atentados en contra de los mismo o de sus familias.

Según Human Rightwatch, “las amenazas y los ataques son totalmente previsibles, si se toma en cuenta la ausencia casi crónica de justicia por abusos cometidos en la actualidad y en el pasado contra reclamantes de tierras.¹⁰”. La gran mayoría de los delitos perpetrados contra las víctimas del despojo, son actos de represalia por sus solicitudes de restitución y según Human Rightwatch casi siempre quedan impunes, debido a al pobre aporte hecho por la fiscalía general de la nación, que “no ha imputado cargos en ninguna de las investigaciones que impulsan sobre amenazas sufridas por reclamantes de tierras y líderes”¹¹.

Encontramos en el anterior fragmento del informe como la impunidad en la mayoría de los casos de personas reclamantes que han sido víctimas de ataques

¹⁰ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 65p.

¹¹ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 40p.

por parte de integrantes grupos armados al margen de la ley, hace su aparición como un flagelo si un control efectivo del estado aparente, lo cual demuestra la falta de eficacia e legitimidad del estado y sus instituciones para poder controlar y desarrollar las políticas de restitución de tierras. Basados en lo anterior podemos concluir que el papel que ha desempeñado la fiscalía general de la nación, ha sido realmente perverso.

Excepcionalmente se pueden encontrar algunos casos en que las autoridades judiciales juzgan penalmente a quienes por medio de la fuerza despojaron a los reclamantes arrebatándoles las tierras. "De las más de 17.000 investigaciones en curso de casos de desplazamiento forzado a cargo de la principal unidad de la Fiscalía que se ocupa de estos delitos, en menos del 1 por ciento se ha dictado una condena"¹². La inoperancia de las autoridades judiciales en los casos relacionados con la comisión de delitos cometidos contra las víctimas del despojo de tierras a acarreado injusticias que son las causales de los abusos que se causan en contra de los desplazados. Pues los autores de estos crímenes son los más interesados en entorpecer los procesos de restitución con la intención de entorpecer la gestión del gobierno y así conservar el poder que ejercen sobre las tierras que en su mayoría son utilizadas para desarrollar sus actividades ilícitas.

El estado Colombiano no ha encontrado una solución tangible que permita controlar las bacrim (bandas criminales emergentes) que son el resultado del proceso fallido de reinserción social del anterior gobierno, lo cual genera una amenaza directa para la seguridad de los beneficiarios del proceso de restitución y sus familias, también debemos resaltar que atenta de un modo muy amplio contra la vigencia del estado de derecho en las zonas adonde los desplazados pretenden retornar.

¹² HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 40p.

"Estos grupos heredaron las operaciones delictivas de la coalición paramilitar Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), responsable de despojos generalizado ocurrido antes de que el gobierno pusiera en marcha un proceso de desmovilización que presentó graves falencias. Hasta el momento, los grupos sucesores han sido los autores de gran parte de las amenazas y los ataques contra reclamantes y líderes de restitución de tierras. Asimismo, algunos terceros que se instalaron en las tierras o las adquirieron luego de que fueron expulsados sus ocupantes originarios, al igual que las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), también han atacado y hostigado a reclamantes en respuesta a sus exigencias de restitución. En los próximos ocho años, el gobierno tiene previsto tramitar las solicitudes de restitución de tierras presentadas por cientos de miles de desplazados. A menos que Colombia asegure el juzgamiento de los abusos cometidos en la actualidad y en el pasado contra desplazados reclamantes y consiga avances significativos en la desarticulación de grupos sucesores de los paramilitares, muchas de estas familias sufrirán nuevas amenazas, episodios de desplazamiento y asesinatos. Y la iniciativa más importante del gobierno de Santos en materia de derechos humanos podría verse irreversiblemente desvirtuada..."¹³.

Encontramos en el anterior fragmento una explicación concisa del porque la justicia debe ser la columna vertebral de proceso de restitución de tierras, y como los procesos de desmovilización de la AUC no cumplieron con el objetivo central de reinserción social, sino que dicho proceso se convirtió en el generador de nuevos grupos armados al margen de la ley que se denominan Bacrim y quienes hoy en día están integrados casi en su totalidad por ex integrantes de las AUC.

Además el gobierno debe revisar este mismo inconveniente ,puesto que, pueden llegarse a formar mas grupos con estas características de firmar un acuerdo de paz efectivo en la Habana con la FARC, lo cual podría generar el surgimiento de

¹³ Ibidem.

nuevos grupos ilegales que podrían seguir atentando contra las personas reclamantes, lo cual se convertiría en un círculo de violencia sin control en donde los más perjudicados serían las víctimas que verían una vez más frustradas sus esperanzas de poder retornar a sus hogares.

En la realización del informe la Human RightsWatch logro “, documentar 17 casos de asesinatos de reclamantes de tierras y sus líderes ocurridos desde 2008 —en sucesos en los cuales perdieron la vida 21 personas— donde existen pruebas convincentes de que los ataques fueron motivados por los reclamos o el activismo de las víctimas en relación con la restitución de tierras. En otros cuatro casos, no se pudo determinar claramente, sobre la base de la información disponible, si las muertes se vinculaban con los reclamos impulsados por las víctimas, aunque existen indicios de que podría haber sido así. También se documentan dos tentativas de homicidio y el secuestro de un líder de restitución de tierras. Las víctimas de estos asesinatos y agresiones —ocurridos en cinco departamentos distintos— incluyen a líderes, reclamantes individuales, familiares de estos y sus abogados...”¹⁴.

“La respuesta del Estado colombiano ante los abusos contra reclamantes y líderes de restitución ha consistido mayormente en expresiones de repudio de altos funcionarios en referencia a las agresiones y amenazas, y medidas de protección otorgadas por la Unidad Nacional de Protección (UNP). Si bien la UNP tiene falencias, constituye el programa más avanzado de su tipo en la región, y sus medidas de protección —en especial los escoltas— pueden ser decisivas para salvar vidas. Sin embargo, el repudio de estos ataques expresado por funcionarios

¹⁴ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 12 p.

y la protección brindada por la UNP son, en definitiva, medidas paliativas. No contribuyen a controlar ni juzgar a los responsables, que representan el origen de las amenazas persistentes contra la vida de los reclamantes. De hecho, las limitaciones intrínsecas de la UNP quedan en evidencia si se toma en cuenta que el programa muchas veces tiene que reubicar a los reclamantes que sufren amenazas debido a que no es posible garantizar su seguridad en el lugar donde viven. Colombia no ha adoptado medidas suficientes en tres aspectos que constituyen la raíz misma de la violencia y las amenazas contra reclamantes de tierras y líderes: • La rendición de cuentas por amenazas y ataques dirigidos contra reclamantes de tierras en respuesta a sus iniciativas de restitución ha sido escasa. Por lo tanto, la disuasión respecto de la comisión de tales delitos es escasa. • Las autoridades judiciales casi nunca juzgan a los responsables de los incidentes originales de desplazamiento forzado y despojo. Esto expone a los reclamantes a la posibilidad de sufrir ataques, en tanto implica que las personas, los grupos o las mafias delictivas interesadas en mantener el control de las tierras despojadas no están bajo el escrutinio de las autoridades y pueden más fácilmente intentar impedir la restitución mediante actos de violencia e intimidación. • El Estado colombiano no ha desarticulado eficazmente a grupos sucesores de paramilitares en distintas regiones del país, lo cual permite que esas organizaciones continúen cometiendo abusos contra reclamantes...”¹⁵.

Por lo expuesto anteriormente la Human RightsWatch decidió enviarle las siguientes recomendaciones al estado colombiano.

En el informe de Human RightWacths evidencia como diversos grupos al margen de la ley se han encargado de infundir temor entra las personas que tienen

¹⁵ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 45 p.

derecho a acogerse a el programa del gobierno nacional el cual busca implementar políticas que contribuyan a la reparación integral de estas.

Es por esto que en muchas ocasiones las víctimas se han visto obligadas a desistir de las peticiones realizadas.

Despojados de su tierra y sin medios de subsistencia, la gran mayoría de los desplazados en Colombia viven en condiciones de pobreza extrema y no cuentan con una vivienda digna en dónde refugiarse.

El junio de 2011, el gobierno del Presidente Juan Manuel Santos creó una medida sin precedentes para corregir este gravísimo problema humanitario y de derechos humanos al conseguir que se sancionara la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley de Víctimas). Pero sobre la cual podemos realizarnos los siguientes interrogantes ¿Esta ley está dotada de la eficacia necesaria para confrontar la problemática social que se ha derivado de este grave fenómeno del desplazamiento forzado?, teniendo en cuenta que el eje central de la campaña reeleccionista del presidente Juan Manuel Santos es la Paz y que según los principios o pilares de su plan de gobierno (verdad, justicia y reparación), ¿esta ley tiene un problema de legalidad o de legitimidad?, esto es lo que queremos demostrar una ilegitimidad de una ley que es legal dentro del ámbito de la legalidad.

Para ello es una fuente de conocimiento extraordinario este concepto emitido por una de las autoridades mundiales más importantes en materia de derechos humanos como lo es la Human RightsWatch.

“ Este informe, elaborado a partir de investigaciones efectuadas entre febrero de 2012 y julio de 2013 que incluyeron cientos de entrevistas, más de 130 de ellas con reclamantes y líderes de restitución de tierras, documenta esos abusos, evalúa la respuesta ofrecida por el Estado colombiano hasta el momento y recomienda medidas adicionales que deberían adoptar las autoridades. El

gobierno ha denunciado continuamente ataques contra desplazados que exigen medidas de restitución y ha otorgado a cientos de reclamantes en riesgo medidas de protección como teléfonos celulares y escoltas. Pero hemos comprobado que, si bien se trata de medidas importantes, no han sido complementadas por acciones suficientes destinadas a que los responsables rindan cuentas por sus actos, lo cual resulta indispensable para poner freno al origen de las amenazas a la vida de los reclamantes y prevenir ataques. Las amenazas y los ataques son totalmente previsibles, si se toma en cuenta la ausencia casi crónica de justicia por abusos cometidos en la actualidad y en el pasado contra reclamantes de tierras. Los delitos perpetrados contra desplazados en represalia por sus reclamos de restitución casi siempre quedan impunes: los fiscales no han imputado cargos en ninguna de las investigaciones que impulsan sobre amenazas sufridas por reclamantes de tierras y líderes...”¹⁶.

“También son excepcionales los casos en que las autoridades judiciales juzgan penalmente a quienes inicialmente desplazaron a los reclamantes y se apropiaron de sus tierras. De las más de 17.000 investigaciones en curso de casos de desplazamiento forzado a cargo de la principal unidad de la Fiscalía que se ocupa de estos delitos, en menos del 1 por ciento se ha dictado una condena. La falta de justicia por estos delitos es una de las causas principales de los abusos que se producen actualmente contra reclamantes de tierras: los actores más interesados en conservar el control de las tierras despojadas a menudo continúan en libertad y pueden frustrar mediante actos de violencia el retorno de los ocupantes originarios. Colombia no ha podido contrarrestar significativamente el poder de los grupos sucesores de los paramilitares, lo cual también implica una amenaza directa para la seguridad de quienes reclaman tierras, a la vez que atenta de un

¹⁶HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. p115.

modo más amplio contra la vigencia del estado de derecho en las zonas adonde los desplazados pretenden retornar. Estos grupos heredaron las operaciones delictivas de la coalición paramilitar Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), responsable de despojos generalizado ocurrido antes de que el gobierno pusiera en marcha un proceso de desmovilización que presentó graves falencias. Hasta el momento, los grupos sucesores han sido los autores de gran parte de las amenazas y los ataques contra reclamantes y líderes de restitución de tierras. Asimismo, algunos terceros que se instalaron en las tierras o las adquirieron luego de que fueron expulsados sus ocupantes originarios, al igual que las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), también han atacado y hostigado a reclamantes en respuesta a sus exigencias de restitución. En los próximos ocho años, el gobierno tiene previsto tramitar las solicitudes de restitución de tierras presentadas por cientos de miles de desplazados. A menos que Colombia asegure el juzgamiento de los abusos cometidos en la actualidad y en el pasado contra desplazados reclamantes y consiga avances significativos en la desarticulación de grupos sucesores de los paramilitares, muchas de estas familias sufrirán nuevas amenazas, episodios de desplazamiento y asesinatos. Y la iniciativa más importante del gobierno de Santos en materia de derechos humanos podría verse irreversiblemente desvirtuada...”¹⁷.

“Durante la investigación realizada para este informe, Human RightsWatch documentó 17 casos de asesinatos de reclamantes de tierras y sus líderes ocurridos desde 2008 —en sucesos en los cuales perdieron la vida 21 personas— donde existen pruebas convincentes de que los ataques fueron motivados por los reclamos o el activismo de las víctimas en relación con la restitución de tierras. En otros cuatro casos, no se pudo determinar claramente, sobre la base de la información disponible, si las muertes se vinculaban con los reclamos impulsados por las víctimas, aunque existen indicios de que podría haber sido así. También se documentan dos tentativas de homicidio y el secuestro de un líder de restitución

¹⁷ Ibídem.

de tierras. Las víctimas de estos asesinatos y agresiones —ocurridos en cinco departamentos distintos— incluyen a líderes, reclamantes individuales, familiares de estos y sus abogados...”¹⁸.

“La respuesta del Estado colombiano ante los abusos contra reclamantes y líderes de restitución ha consistido mayormente en expresiones de repudio de altos funcionarios en referencia a las agresiones y amenazas, y medidas de protección otorgadas por la Unidad Nacional de Protección (UNP). Si bien la UNP tiene falencias, constituye el programa más avanzado de su tipo en la región, y sus medidas de protección —en especial los escoltas— pueden ser decisivas para salvar vidas. Sin embargo, el repudio de estos ataques expresado por funcionarios y la protección brindada por la UNP son, en definitiva, medidas paliativas. No contribuyen a controlar ni juzgar a los responsables, que representan el origen de las amenazas persistentes contra la vida de los reclamantes. De hecho, las limitaciones intrínsecas de la UNP quedan en evidencia si se toma en cuenta que el programa muchas veces tiene que reubicar a los reclamantes que sufren amenazas debido a que no es posible garantizar su seguridad en el lugar donde viven. Colombia no ha adoptado medidas suficientes en tres aspectos que constituyen la raíz misma de la violencia y las amenazas contra reclamantes de tierras y líderes: • La rendición de cuentas por amenazas y ataques dirigidos contra reclamantes de tierras en respuesta a sus iniciativas de restitución ha sido escasa. Por lo tanto, la disuasión respecto de la comisión de tales delitos es escasa. • Las autoridades judiciales casi nunca juzgan a los responsables de los incidentes originales de desplazamiento forzado y despojo. Esto expone a los reclamantes a la posibilidad de sufrir ataques, en tanto implica que las personas, los grupos o las mafias delictivas interesadas en mantener el control de las tierras

¹⁸ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 129 p.

despojadas no están bajo el escrutinio de las autoridades y pueden más fácilmente intentar impedir la restitución mediante actos de violencia e intimidación. • El Estado colombiano no ha desarticulado eficazmente a grupos sucesores de paramilitares en distintas regiones del país, lo cual permite que esas organizaciones continúen cometiendo abusos contra reclamantes...”¹⁹.

Por lo expuesto anteriormente la Human RightsWatch decidió enviarle las siguientes recomendaciones al estado colombiano.

En el informe la Human RightsWatch nos dice que la política de restitución de tierras en Colombia presenta un error fundamental, el cual radica en que “el proceso de restitución de tierras no está acompañado por medidas paralelas destinadas a conseguir justicia por abusos contra desplazados. Es común que los reclamantes de tierras y sus líderes sean atacados, en gran parte debido a que las autoridades casi nunca juzgan a quienes los desplazaron y se apropiaron de sus tierras, ni tampoco las amenazas y los ataques destinados a impedir que retornen a sus hogares”²⁰.

El papel de la fiscalía es nulo puesto que no adelanta investigaciones orientadas a identificar la existencia de “patrones en los distintos delitos relacionados con las mismas tierras, comunidades, o presuntos responsables, y algunos funcionarios judiciales locales han demostrado falta de voluntad para investigar casos de amenazas”²¹.

Plantea entonces que las autoridades en Colombia les hace falta planeación y coordinación para la implementación de estrategias conjuntas orientadas “asegurar que quienes intentan volver a sus tierras reciban justicia y, por lo tanto,

¹⁹ Ibídem.

²⁰ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 200.

²¹ . HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 201 p.

protección. La Ley de Víctimas establece que la restitución de tierras se implementa en forma gradual y progresiva en predios, pueblos y regiones, según un esquema de priorización. Consideramos que la Fiscalía debería centrar sus esfuerzos en perseguir penalmente aquellos delitos cometidos contra desplazados en las mismas zonas donde la Unidad de Restitución esté evaluando solicitudes”²².

Por ejemplo la fiscalía podría partir del hecho de la acumulación de denuncias por casos relacionados, en determinados territorios, “para que los fiscales efectúen investigaciones sistemáticas sobre los incidentes de desplazamiento forzado, despojo, amenazas, asesinatos y otros abusos contra desplazados que reclaman tierras”²³.

“Este enfoque más holístico ofrecería una estrategia prometedora y eficiente para subsanar la falta de rendición de cuentas que existe actualmente en el proceso de restitución de tierras”²⁴.

Pero este ejercicio solo podría arrojar buenos resultados si es complementado por una masiva ofensiva de las fuerzas armadas del país, orientada a desarticular a los grupos que sigue operando en las diferentes regiones del país y así garantizar la protección de los reclamantes amenazados.

“Para ello, el Estado colombiano debería adoptar medidas enérgicas destinadas a erradicar la connivencia entre las organizaciones sucesoras de los paramilitares y funcionarios locales, fortalecer su capacidad de monitorear los riesgos que estos y otros grupos suponen para quienes reclaman la restitución de tierras y asegurar

²² Ibidem.

²³ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 250 p.

²⁴ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 185p.

que tales personas reciban protección oportuna y adecuada cuando sus vidas estén en peligro”²⁵.

El estudio recomienda al gobierno del presidente Santos fortalecer la justicia (jueces y fiscales) y así garantizar a los reclamantes y líderes de restitución de tierras su seguridad. “Dotar a la Fiscalía General de la Nación de recursos suficientes para que pueda formar equipos de fiscales e investigadores judiciales encargados de perseguir delitos contra desplazados que reclaman tierras y sus líderes, incluidos los incidentes originales de desplazamiento forzado y despojo de tierras sufridos por ellos, así como todos los asesinatos, ataques y amenazas vinculados con sus reclamos actuales de restitución. Los equipos deberían operar en las principales ciudades de Colombia, pero realizar visitas periódicas a cada ciudad o municipio donde haya sedes de la Unidad de Restitución, a fin de recibir e investigar denuncias penales”²⁶.

“Emitir una directiva por la cual se exija a los funcionarios de la Unidad de Restitución que informen inmediatamente a los fiscales cuando encuentren evidencias de desplazamiento forzado o despojos ilegales. Asegurar que cualquier reglamentación que se adopte en el futuro para el Marco Jurídico para la Paz, una reforma constitucional sancionada en julio de 2012, no excluya de la posibilidad de investigación penal los casos de desplazamiento forzado y otras graves violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario”²⁷.

El generar las condiciones de seguridad para las víctimas constituye también tener que fortalecer todas las instituciones del estado que tengan participación directa o eventual en el proceso garantizando así una participación efectiva de estas en el mismo

²⁵ Ibídem.

²⁶ Ibídem.

²⁷ HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 135p.

“Asegurar que el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo cuente con el personal y los recursos necesarios para monitorear posibles amenazas contra reclamantes de tierras y líderes en las regiones donde está en marcha el proceso de restitución”²⁸.

“Asegurar que la Dirección de Carabineros de la Policía Nacional, que opera en zonas rurales, cuente con personal y fondos suficientes para garantizar la seguridad en las comunidades adonde regresan los desplazados internos”²⁹.

A fin de reducir al máximo la demora en la provisión de las medidas de protección brindadas a los reclamantes y HUMAN RIGHTS WATCH | Septiembre 2013 19 líderes de restitución de tierras, establecer plazos para las distintas etapas del proceso a través del cual la Unidad Nacional de Protección (UNP) evalúa las solicitudes de protección y asigna medidas. Esto debería incluir la determinación y aplicación de límites entre el momento en que la UNP recibe una solicitud de protección y completa un estudio de riesgo del potencial beneficiario, así como plazos específicos entre la evaluación de riesgos, la determinación por parte del Comité de Evaluación de Riesgo y Recomendación de Medidas (CERREM) de las medidas de protección adecuadas que se adoptarán y la implementación eficaz de tales medidas por la UNP. Abordar las falencias de las medidas de protección dispuestas por la UNP para mujeres líderes desplazadas que se estipulan en el auto 098 de 2013 de la Corte Constitucional, incluida la cobertura insuficiente de familiares cercanos de las beneficiarias.

Asegurar que, en consonancia con lo establecido en pronunciamientos recientes de la Corte Constitucional, la Unidad de Víctimas registre y brinde atención, asistencia y protección a personas —incluidos reclamantes y líderes de restitución de tierras— que hayan sido desplazadas por grupos sucesores de los paramilitares o que hayan abandonado su hogar a causa de otras situaciones contempladas en la Ley 387 de 1997. Al Fiscal General de la Nación. Efectuar investigaciones enérgicas y exhaustivas de todos los presuntos incidentes de desplazamiento forzado y despojo, asesinatos, tentativas de asesinato y amenazas documentados en este informe, con el objeto de procesar penalmente a todas las partes responsables. » Conformar equipos de fiscales e investigadores judiciales que se ocupen de investigar delitos contra desplazados que reclaman tierras y sus líderes (ver antes). Conforme se dispone en la Directiva 01 de 2012, asignar prioridad con carácter de “situaciones” a delitos vinculados con la restitución de tierras (incluidos incidentes de desplazamiento forzado y despojo, así como amenazas y agresiones contra reclamantes debido a sus pretensiones) que hayan ocurrido en las mismas zonas donde se esté implementando la restitución de tierras. En coordinación con la Unidad de Restitución y otras entidades estatales que intervengan en el proceso de restitución, los equipos

²⁸ Ibídem.

²⁹ Ibídem.

deberían efectuar investigaciones sistemáticas de estas “situaciones”, y aprovechar la concentración de denuncias regionales para examinar evidencias de vínculos entre los distintos casos, a fin de identificar patrones y a todas las partes responsables. (No obstante, es importante señalar que no todas las personas que compraron tierras reclamadas por desplazados o que se instalaron en ellas tienen algún tipo de responsabilidad penal por haber adquirido estas tierras). » Asignar inmediatamente al equipo especializado de fiscales todos los casos futuros de amenazas, asesinatos y otros ataques contra reclamantes de tierras y líderes. » Solicitar a los jueces que excluyan del proceso de Justicia y Paz, así como de los beneficios en la reducción de penas, a aquellos paramilitares o guerrilleros que no hayan aportado a los fiscales información completa sobre 1) incidentes de desplazamiento forzado o actos relacionados de despojo en los cuales hayan participado, o 2) tierras que hayan adquirido en forma directa o indirecta como resultado de su vinculación a un grupo armado al margen de la ley. » Asegurar que la unidad de fiscales que se dedica a investigar a grupos sucesores de los paramilitares asigne prioridad a investigaciones vinculadas con funcionarios públicos sobre quienes existan denuncias creíbles de que han tolerado a estos grupos o actuado en convivencia con ellos³⁰.

3.3 PERCEPCION DE LA RESTITUCION EN LA GUAJIRA

En una investigación de pablo Jaramillo³¹, se documenta la percepción de las comunidades indígenas víctimas del desplazamiento en la guajira, y utiliza una terminología sobre la reparación bastante profunda, las llama “deudas”, las deudas del estado con sus habitantes, las deudas del estado con el grupo al cual ha marginado por décadas, las víctimas, y en el caso en concreto reúnen una calidad adicional que denotan con mayor fuerza su situación de vulnerabilidad, estas víctimas son comunidades indígenas, específicamente de la comunidad wayuu, y como el no pago de esta deuda causa un fenómeno de incredibilidad, que no permite la legitimación de los procesos de reparación y acceso a la justicia y verdad.

³⁰HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch. 196 p.

³¹JARAMILLO, Pablo. Deuda desesperación y reparaciones inconclusas en La Guajira. En: antipoda. Num. 14, 2012; 401 p. [consultado 15 de junio de 2014]. Disponible en <http://antipoda.uniandes.edu.co/view.php/225/index.php?id=225>.

Así la situación de los indígenas se entiende desde un sentido antropológico también por el raigambre profundo que tienen, si a una persona común se le despoja de su tierra se le coloca ante una situación de vulnerabilidad evidente, sin embargo para los indígenas, estas tierras representan toda su vida e historia, la de sus ancestros, y es la tierra la fuente de su vida y la de sus coterráneos, su conexión única y especial hace que el despojo se convierta en la mayor situación de vulneración de la cual puedan ser parte, y el estado que es quien tiene esta deuda con ellos, los mantiene en una espera permanente por el retorno seguro y efectivo.

4. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE LAS VICTIMAS COMO DEBER DEL ESTADO.

Atendiendo a la situación en la cual se encuentran las victimas frente al proceso, se debe tener en cuenta que es un deber del estado Colombiano propender por la efectiva protección de sus derechos, entre ellos los de verdad justicia, reparación y garantías de no repetición frente a su condición de victimas además del mínimo vital, el cual solo lograrían alcanzar de una manera adecuada si logran obtener sus predios y pueden volver a trabajar en lo que han invertido la mayor parte de su vida.

El deber del estado de asegurar los derechos de las víctimas se fundamenta en el concepto de estado social de derecho el cual fue concebido como forma de estado en la constitución de 1991, en esto Juan Carlos Upegui Mejía en su libro doce tesis entorno al estado social de derecho menciona:

“uno de los elementos definitorios del estado social de derecho es el reconocimiento al mínimo vital como un derecho fundamental que debe ser satisfecho según el principio de solidaridad, por la familia, por la sociedad, o por el estado. El origen del derecho al mínimo vital tiene un correlativo

*social desafortunado: la pobreza material y la exclusión de gran parte de la población del estado colombiano (...) su función dentro del discurso constitucional es diversa. Ha servido para determinar la inconstitucionalidad de normas relacionadas con la política económica del estado, o para cuestionar las políticas públicas en materia social, como por ejemplo las relacionadas con la salud, la recuperación del espacio público, o la atención a la población en situación de desplazamiento*³²

En general con la inclusión de este concepto en la constitución el estado colombiano sufrió cambios trascendentales en cuanto a que se debe convertir en un estado asistencialista el cual debe velar por la persona y sus intereses y plantea un estado como bien común de todos los integrantes de la sociedad.

Debido a la multiplicidad de intereses ideológicos que se presentó en la asamblea constituyente se crea este modelo de estado con el cual se buscó inyectar al estado colombiano un concepto de inclusión basado en el respeto de todos los colombianos y sus diferentes tendencias religiosas, políticas, etc.

Al estado reconocer que la sociedad es lo importante en el estado, a cada individuo como parte de esta se le deben garantizar cierto mínimo de derechos los cuales se consignaron en la constitución como fundamentales, dotándolos así de especial protección por parte del estado y obligando al estado colombiano a garantizarlos a todos sus coasociados.

En la constitución establecen unos derechos fundamentales que están consagrados específicamente en ella los cuales son inalienables por parte del estado y de las demás personas, además estos gozan de especial protección por parte del estado el cual se encuentra en la obligación de garantizar su debido, oportuno y efectivo cumplimiento. Debido a esto encontramos otros derechos que

³² UPEGUI MEJIA, Juan Carlos. Doce tesis entorno al estado social de derecho. Bogotá: Universidad externado de Colombia, 2009. 65-68p.

por conexidad con los anteriores podrían considerarse así, en resumen se diría que el derecho a la vivienda, trabajo, a la salud, entre otros, al ser violados podrían consolidar una violación a un derecho fundamental y el estado estaría en la obligación de garantizar el cese de dicho acto causal de la violación y además de procurar por la reparación que garantice el efectivo cumplimiento de la constitución.

Con base a lo citado anteriormente encontramos como el estado está en la obligación de garantizarle a las personas un mínimo de condiciones que garanticen una digna subsistencia, es por esto, que en el tema de restitución de tierras la responsabilidad del estado es mayúscula y se convierte en un tema de vital importancia en la agenda de trabajo del gobierno nacional que en conjunto con las demás autoridades del estado deben implementar políticas serias y eficaces que contribuyan a combatir el desplazamiento de la personas y a que su vez se garantice el regreso de las que se encuentran en dicha situación a sus tierras y la recuperación de sus bienes lo cual garantice a las personas unas condiciones de vida digna con una vivienda, trabajo y demás condiciones que sean requeridas por los individuos para el desarrollo de una vida digna.

5. LOS FUNDAMENTOS VALORATIVOS DE LA LEY 1448 DE 2011

Dentro de la caracterización del problema de la ilegitimidad de las instituciones estatales debido a la percepción de los asociados sobre la efectividad de los procesos sociales y jurídicos que adelanta el estado en sus planes de gobierno, de los beneficiarios de la ley 1448 de 2011 también conocida como la ley de víctimas y restitución de tierras la cual en su articulado maneja los postulados y directrices de aplicación que se analizan y se confronta con el informe presentado por la contraloría general de la república sobre el funcionamiento de las entidades

creadas especialmente por la ley para dar trámite a los procesos, y los supuestos doctrinales de los principios sobre los cuales se rige.

En este sentido Norberto Bobbio propone que si se quieren establecer las bases sólidas de la norma jurídica se debe verificar si es posible que esta sea sometida a diferentes valoraciones, así habla de la justicia, la validez y la eficacia de la norma jurídica. Es el enfoque de la eficacia el necesario para establecer los alcances mismos de la legitimidad, y demostrar como en ausencia de eficacia normativa se ve claramente la pérdida de aceptación, de credibilidad del sistema e instituciones que se ven comprometidas a ejecutar su cumplimiento.

5.1 PRIMER VALORACION: LA JUSTICIA.

Las definiciones que da Norberto Bobbio a cada valoración son las siguientes:

*"el problema de la justicia es el problema de la correspondencia o no de la norma a los valores superiores o finales que inspiran un determinado orden jurídico"*³³.

Para examinar la norma 1448 de 2011 se debe entender que esos valores supremos a los cuales se refiere Bobbio para nuestro ordenamiento jurídico están contenidos en la constitución, son estos los valores a los cuales se les ha dado correspondencia a la aceptación social generalizada; es decir es lo que se considera "bueno", y también se incluyen los del bloque de constitucionalidad que según Rodrigo Uprimny³⁴ se puede entender como la sistematización jurídica de los postulados que no se encuentran contenidos expresamente en la constitución, sino que por el contrario están contenidos en otro tipo de documentos o fuentes del derecho, así se busca una paridad entre las normas materialmente constitucionales y las formales.

³³ BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. Bogotá: Temis S.A., 2005. 20 p.

³⁴ UPRIMNY, Rodrigo. El bloque de constitucionalidad en Colombia. Bogotá: red de escuelas sindicales, 2005. 3 p.

La ley en su artículo primero dice: “**ARTÍCULO 1º. OBJETO.** *La presente ley tiene por objeto establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales*³⁵”.(subrayado fuera de texto)

5.1.1 TRES CONCEPTOS CLAVES: VERDAD, JUSTICIA Y REPARACION.

Estos supuestos de la ley, tienen un antecedente de carácter internacional, quien le ha dado la definición precisando en los derechos humanos su eje fundamental, y definen el derecho a la verdad como un derecho inalienable e imprescriptible del que son titulares las víctimas y sus familiares, a el derecho a la justicia como las investigaciones rápidas, minuciosas, independientes e imparciales de las violaciones de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, y el derecho a la reparación como el que abarca lo concerniente a los daños y perjuicios sufridos por las víctimas y comprende aquellas medidas que buscan suspender los efectos de las violaciones (garantía de no repetición)³⁶.

5.1.1.1 EL DERECHO A LA VERDAD.

El derecho a la verdad tiene una connotación profunda que va más allá de un derecho individual a conocer lo sucedido, sino que implica un derecho colectivo en

³⁵ Ley 1448 de 2011. imprenta nacional de Colombia, Bogotá. 2012.

³⁶ *Ibíd.*

el entendido de la memoria histórica de lo sucedido, que aquello que paso no se olvide, y quede plasmado en la mente de la colectividad para mostrar lo atroz de las violaciones a los derechos humanos y la realidad social que se encuentra de cara a la vulnerabilidad de los habitantes del territorio colombiano, muchos de los crímenes contra los derechos humanos no solo han sido cometidos por el grupo al margen de la ley sino también de la contraparte en el conflicto, es decir el estado, esta aceptación, esta demostración de la verdad aunque genere perjuicios al estado en temas de responsabilidad no puede quedar oculta, lo cual sería un generador de impunidad, otro factor asociado a la percepción de ilegitimidad.

María teresa Uribe de hincapié menciona al respecto que en el caso de las psiquis individuales, solo existe una verdad: la del sujeto , pero en los pueblos y las naciones, sobre todo en aquellas donde ha predominado violencias endémicas y guerras civiles, hay muchas verdades en juego y numerosos actores armados en disputa: las verdades de las víctimas de uno y de otros; las de los funcionarios públicos encargados de mantener el orden, las de los intelectuales, los periodistas y escritores que han intentado construir interpretaciones sobre lo acontecido, las de los actores civiles desarmados que apoyan, simpatizan o repudian a los diferentes grupos en el conflicto, y las verdades incrustadas en los sentidos comunes y mentalidades de los habitantes urbanos y rurales que extrapolan su situación personal o local al conjunto de la sociedad³⁷.

5.1.1.2 EL DERECHO A LA JUSTICIA.

En relación al derecho a la justicia, es un concepto todavía más profundo que involucra incluso normas imperativas de derecho internacional o denominadas

³⁷ URIBE DE HINCAPIÉ, María Teresa. Estado y sociedad frente a las víctimas de la violencia. En: Estudios políticos. No. 23, 2003. 18p.

“iuscogens”, es un tema que ha sido tratado en muchos tipos de legislaciones, es un derecho que llamaríamos en nuestro derecho nacional como fundamental y se le garantizara a las personas el acceso a la justicia, según lo mencionado en el art. 229 de la constitución política. También podemos dar un concepto de justicia la cual desde la óptica de Hans Kelsen es: “una relación entre los valores que han sido socialmente aceptados como buenos, es justo aquel que realiza estas conductas”³⁸

Ahora además de los mencionados anteriormente, cuando hablamos de acceso a la justicia hablamos de: acceso a recursos judiciales adecuados y efectivos, a la realización de adecuadas investigaciones y al desarrollo de las mismas en forma imparcial, seria y diligente y en un tiempo razonable y a la persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los autores de los hechos que motivan la investigación³⁹.

5.1.1.3 EL DERECHO A LA REPARACION.

Para abordar el tema de la reparación a cargo del estado se debe entender primero por qué le es atribuible la responsabilidad, para esto se utiliza el concepto doctrinal y jurisprudencial de la responsabilidad civil extracontractual del estado por falla en el servicio y por actos de terrorismo. El art. 2 de la constitución nos menciona que es un deber del estado propender por la convivencia pacífica de las personas y también el de servir a la comunidad, por tanto son obligaciones a cargo del estado, y su incumplimiento genera una responsabilidad.

“La falla en el servicio corresponde al régimen de responsabilidad subjetiva donde predomina la culpa de la administración por extralimitación de sus funciones,

³⁸ KELSEN, Hans. ¿Qué es la justicia? México: editorial Coyoacán S.A. 2005. 10 p.

³⁹ RINCÓN, Tatiana. Verdad, justicia y reparación la justicia de la justicia transicional. Bogotá: Universidad del rosario, 2010. 61 p.

retardo en el cumplimiento de sus obligaciones, obligaciones cumplidas en forma tardía o defectuosa, o por incumplimiento de obligaciones a cargo del estado⁴⁰». En el entendido de la responsabilidad estatal, como busca el estado lograr que los hechos que dieron lugar a dicha responsabilidad no ocurran para frenar por un lado la violación de derechos fundamentales, y por el otro el incremento de la deuda a cargo del estado por concepto de responsabilidad; esto lo hace a través de una garantía que es la de la no repetición.

De esta forma el estado pone a disposición una serie de mecanismos que trata de hacer efectivos mediante instituciones creadas para hacerlos eficaces, para que los hechos ocurridos generadores del daño no sucedan de nuevo.

5.2 SEGUNDA VALORACION: LA VALIDEZ

El segundo campo de valoración es el de la validez el cual se diferencia profundamente del de justicia por lo siguiente:

“el juicio de validez se resuelve como un juicio de existencia o de hecho, si existe como una norma jurídica para lo cual se establecen tres criterios; primero que la norma haya sido expedida por la autoridad con el poder legítimo para hacerlo, segundo comprobar que no haya sido derogada y tercero comprobar que no sea incompatible con otras normas del sistema”⁴¹.

Así las cosas la ley 1448 de 2011 cumple con los tres requisitos de validez, fue creada por el congreso de la república el cual en nuestro ordenamiento jurídico es el órgano legitimado para expedir las leyes, legitimación otorgada por el denominado constituyente primario que según el preámbulo constitucional es el pueblo, en el cual reside la soberanía.

⁴⁰ RUIZ OREJUELA, Wilson. responsabilidad del estado y sus regímenes. Bogotá: ecoe ediciones, 2010 121 p.

⁴¹ BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. Bogotá: Temis S.A., 2005. 21 p.

La norma no ha sido derogada ya que en la actualidad se implementa todo el proceso establecido en la ley a través de medidas administrativas y judiciales, para tal fin se crearon varias unidades especiales, entre ellas la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de tierras Despojadas la cual es la encargada de llevar el registro de las solicitudes y mención de los predios despojados, realizar cuestionarios a los solicitantes, entre otras funciones, en esta unidad inicia el trámite para el proceso de restitución de tierras ya que de ser aceptada la solicitud y establecida la condición de víctima del solicitante esta unidad o la víctima por intermedio de un abogado puede iniciar la acción judicial ante los jueces especializados del circuito en restitución de tierras, la unidad tiene un término de 60 días prorrogables por otros treinta para decidir sobre la inclusión de la solicitud en el registro de predios despojados, y vencido el termino si fue aceptado presenta la solicitud de restitución ante el juez, el cual dictara la sentencia a no ser que se presente oposición, de ser así se remitirá al magistrado del tribunal superior de distrito judicial sala civil especializado en restitución de tierras para que sea este quien dicte sentencia, en ambos casos sea un juez o un tribunal, dice la ley, tendrán un término de 4 meses para dictar la sentencia, con 5 días para el desalojo de los ocupantes, poseedores, o titulares del predio, y se hará efectiva la entrega dentro de los 3 días siguientes. Son estos términos muy amables presentados por la ley para un procedimiento que involucra actuaciones de mucho rigor en cuanto a la valoración de las pruebas presentadas por las partes y el estudio de los títulos contra los testimonios o títulos anteriores.

Y por último no se encuentra en incompatibilidad con otras normas, es perfectamente válida.

5.3 TERCERA VALORACION: LA EFICACIA, FUNDAMENTO Y ANTESALA A LA ILEGITIMIDAD.

En el último campo de valoración que es el enfoque con el cual se fundamenta posteriormente la idea principal se establecen varios puntos de vista y parámetros bajo los cuales se identifica si la norma es eficaz o no, y esta determinación es la

antesala de la ilegitimidad de las instituciones y el proceso en sí mismo. Al respecto de la eficacia Bobbio nos dice que:

“el problema de la eficacia de una norma es el problema de si la norma es o no cumplida por las personas a quienes se dirige (los llamados destinatarios de la norma jurídica) y en caso de ser violada que se la haga valer con medios coercitivos por la autoridad que la ha impuesto (...) se reviste de un carácter histórico-social y mientras se orientan al estudio del comportamiento de un determinado grupo social decimos que el problema de la eficacia de las reglas jurídicas es el problema fenomenológico del derecho” ⁴².

Ahora bien, habría que establecer una doble dimensión en el examen de eficacia de la norma jurídica; Bobbio menciona la violación de la norma por parte de las personas a las cuales va dirigida, pero así mismo realiza una estrecha relación entre la eficacia y el cumplimiento, en una conclusión sobre el examen de este campo valorativo diríamos que se encuentra definida por el cumplimiento de la norma y es allí donde se crea una doble dimensión ya que la norma jurídica puede ser incumplida tanto por las personas a las cuales va dirigida como por las instituciones que están encargadas de ejecutarla. Por parte de las personas Bobbio menciona la violación de la norma, se refiere a incumplirla por no acatarla, por demostrar comportamientos contrarios a los esperados en el espíritu de la norma; pero por parte de la institución que está en el deber de ejecutarla el incumplimiento de la norma se derivaría de sus actuaciones, ya sea por la inexistencia de operatividad para su cumplimiento o la parcialización y ralentización de su ejecución.

Al respecto menciona la contraloría que la unidad administrativa especial de gestión de tierras despojadas inicio un programa interinstitucional con las entidades de registro y otras para facilitar este trámite; aunque en la mayoría de

⁴² BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. Bogotá: Temis S.A., 2005. 22 p

los casos estas entidades han respondido a las solicitudes de la UAEGRTD, así como a las de los jueces y magistrados especializados en restitución de tierras, adecuando su estructura a través de la conformación de grupos internos de trabajo especializados, han tenido que trabajar a marchas forzadas, acudir a contratos de prestación de servicios y a la solicitud de recursos adicionales, con el fin de poder responder a los requerimientos realizados tanto en la etapa administrativa como judicial. Adicionalmente, la UAEGRTD también se ha visto afectada por limitaciones en su capacidad para adelantar las funciones propias del proceso. Lo anterior puede convertirse en un impedimento para el cumplimiento del trámite de registro de tierras en los términos señalados en la ley y, además, implica un riesgo para la garantía del curso exitoso de la etapa judicial, en tanto que la ausencia o deficiencia de información, puede retardar las fases del proceso y en caso extremo, obstaculizar la restitución por debilidades en el acervo probatorio⁴³. Nos encontramos ante una de las primeras perspectivas de la ilegitimidad presentada por la ineficacia de la ley, esta diferencia fáctica entre los términos teóricos presentados por la ley y de los términos vistos en la práctica por la dificultades interoperaciones crea la atmosfera de inseguridad respecto del ideal que se presenta en el tiempo.

Menciona el campo de acción de la ley, el marco bajo el cual se desenvuelve el proceso social que pretende adelantar, y este es el de la justicia transicional, este concepto de justicia ha sido ampliamente estudiado y discutido y aunque aún no se ha acogido un concepto en común, se podría decir que la justicia transicional responde a un concepto de la justicia vinculada a los momentos de transición política de una situación de dictadura hacia la democracia o de una situación de conflicto armado o de guerra civil hacia la paz, que busca lidiar con un pasado de graves violaciones a los derechos humanos y del derecho internacional

⁴³ COLOMBIA. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Segundo informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras. Bogotá: contraloría general de la república, 2013. 27 p.

humanitario enfrentado los crímenes cometidos bajo regímenes represores o durante el conflicto armado o la guerra civil.⁴⁴ De esta definición hay que resaltar el término transición, el cambio, se ha visto que el gobierno nacional ha sido renuente a la hora de reconocer la existencia del conflicto armado interno, al cual siempre menciono como las actuaciones de delincuencia común de un grupo al margen de la ley, esto es un reconocimiento importante, sin embargo el conflicto aún no ha terminado, por lo cual no se podría hablar de una transición en estricto sentido, sin embargo la justicia transicional es un proceso de mayor complejidad a el cese de las actividades que mantienen en estado de zozobra los derechos humanos, implica también un cambio institucional profundo, implica garantías.

La misma ley contempla como una de sus garantías la de la no repetición con acciones como la desmovilización y desmantelación de los grupos armados al margen de la ley, sanciones para estos, programas de protección resocialización, y difusión de la importancia de los derechos humanos. Cada uno de estos supuestos de garantías implica un accionar institucional especial, para lo cual se buscó la interoperacionalización de las instituciones que pudieran influir en este proceso, sin embargo por motivos logísticos y presupuestales no se logra a cabalidad estos cometidos, y los intentos por controlar los grupos al margen de la ley hasta el momento han sido en vano.

Es así como se presenta el concepto de la ineficacia de la ley y empieza a entretenerse con el de la ilegitimidad, se podría decir que es la antesala, ya que al momento en el cual se presenta el incumplimiento de la norma por parte del estado por motivos de la parcialización o nula ejecución de la misma como denota la contraloría en lo respectivo al funcionamiento interinstitucional, crea en los beneficiarios de la ley una imagen negativa, de descrédito, de reducción de

⁴⁴ RINCÓN, Tatiana. Verdad, justicia y reparación la justicia de la justicia transicional. Bogotá: Universidad del Rosario, 2010. 26 p.

credibilidad, de confiabilidad. Por último para establecer la consecuencia de la ineficacia normativa se debe definir la legitimidad como el ideal en el cual se deben encontrar las instituciones y procesos adelantados por el estado.

6. ILEGITIMIDAD, CONSECUENCIA IMPLICITA DE LA INEFICACIA.

Webber explica una teoría llamada la tipología de la dominación ⁴⁵ la cual se referiré a la legitimidad del poder, es decir, que esta parte del presupuesto de que el poder sea legítimo, es por eso que Webber habla del aparato administrativo al referirse al grupo humano que como dicho aparato administrativo tiene una relación directa con el dirigente.

Es por esto que la tipología de la dominación tiene en cuenta dos elementos: la reclamación o reivindicación por parte del dirigente de que se considere su poder como legítimo y de la ejecución de sus órdenes por parte del grupo humano (aparato administrativo).

Cuando el autor se refiere al primer elemento destaca el hecho, que cuando un mandatario emite una orden, el cumplimiento de esta tendrá como principal motivo la creencia en que el poder de dicha autoridad sea legítimo, es por esto que Webber describe la legitimidad como “la probabilidad de encontrar obediencia a un mandato determinado dentro de un grupo humano determinado”. Esta obediencia puede partir de motivos de naturaleza afectiva o motivos basados en consideraciones axiológicas, pero cada uno de estos motivos genera consecuencias diferentes para la estructuración del poder.

En los estados modernos encontramos el uso de la que Weber denomino la legitimidad de la dominación legal, esta descansa en la creencia de la legalidad de

⁴⁵ WEBBER, Max. Economía y sociedad. España: Fondo de cultura económica, 1997. 695 p.

las normas. Es por esto que weber describe el poder estatal es “poder en virtud de su legalidad, en virtud de la creencia en la validez de las normas y de las competencias fundadas en las reglas racionales.” ⁴⁶

El autor también señala la legitimidad del poder legal no solo radica en lo legal, si no que a su vez se produce de la tradición, por ser esta una creencia arraigada, y también es una creencia de tipo carismático en el sentido negativo, es decir, que las falencias y errores en lo que incurre un gobernante bastan para arruinarlo, dañar su prestigio y para acelerar el hecho ineludible de una revolución carismática en su contra.

Encontramos así la explicación que Weber establece al decir que la legalidad de la dominación legal, no solo se agota por falta de legalidad, sino que también puede influir el carisma como elemento legitimador del poder en el estado moderno.

El autor en el libro economía y sociedad define la legitimidad como un fundamento de la efectividad del poder, a la forma concreta en la que el poder va hallando o encontrándose con toda probabilidad obediencia en sus seguidores.

6.1 LA EXTENSIÓN DE LA ILEGITIMIDAD

Eduardo Posada Carbó menciona una perspectiva de la ilegitimidad como un concepto que tiende a hacerse extensivo, es decir que de la percepción de un solo órgano, de una sola institución se extiende por toda la rama y así mismo por todo el estado, y propone lo que se podría definir como un test de ilegitimidad:

*“¿bajo qué criterios se le desconoce la legitimidad al estado colombiano?, ¿se pueden extender a todas sus instituciones?, ¿cuál es el efecto, para el mismo estado y para la sociedad, de esa falta de reconocimiento de legitimidad? Esto lo dirige a ver los procesos políticos colombianos y su impacto en el concepto de legitimidad”.*⁴⁷

⁴⁶ WEBBER, Max. Economía y sociedad. España: Fondo de cultura económica, 1997. 55 p.

⁴⁷ POSADA CARBÓ, Eduardo. Ilegitimidad del estado en Colombia, sobre los abusos de un concepto. Bogotá: cambio, 2003. 15 p.

Ya que el autor propone que el concepto de la ilegitimidad ha sido utilizado de una manera equivocada por la cual se llega a deslegitimar todas las instituciones estatales, desconociendo la compleja estructura del estado colombiano, respecto a este punto se encuentra una divergencia y es que la misma percepción de ilegitimidad permea la gran mayoría de las instituciones estatales, es algo casi que inevitable lo que hace que se generalice el concepto. Y también hace el llamado a la importancia de la desgeneralización del concepto sin embargo su punto de vista es por la complejidad de la estructura del estado y la independencia de los órganos, acá se muestra es porque generalizado el concepto de ilegitimidad se pierde el concepto de poder de las instituciones lo cual podría generar situaciones como la perturbación del orden público la desestabilización de las instituciones, y el posible cambio de régimen.

Es claro el concepto de la expansibilidad de la percepción de ilegitimidad aun cuando sea tan solo un órgano o un reducido grupo de órganos los que estén fallando en la prestación de sus servicios para cumplir los fines del estado, específicamente los de esta ley, la ley de restitución de tierras y reparación a víctimas más allá de ser tan solo una ley que busca un periodo de transición para las víctimas del conflicto armado en Colombia, la re dignificación, y restitución de sus derechos, ha sido usada por el presidente Juan Manuel Santos como plataforma política para mostrar la efectividad y eficacia de la gestión en su gobierno. A través de la fenomenología se logra establecer las vivencias de un grupo de personas, en este caso concreto las víctimas son las principales detractoras de los avances a los que hace alusión el gobierno, y al ser su plataforma política, al lograr permear el congreso, e incluso al estar involucrada la rama judicial en la organización interoperacional que busca otorgar los derechos a las víctimas se hace expansiva la percepción de ilegitimidad a los órganos que han intervenido durante el proceso fijado por la ley y por ende al contemplar las tres ramas del poder, hablaríamos del estado colombiano en el entendido del poder político.

Así las cosas, al entender la legitimidad como una aceptación generalizada de las órdenes del mandatario y del cumplimiento de estas por un grupo de personas o aparato administrativo se encuentra la incidencia de la ineficacia en la legitimidad. Ya que al no cumplirse lo demandado, al ser deficiente la ejecución de los ordenamientos, de las directrices, de las operaciones que demanda el mandatario (el estado) para satisfacer una necesidad o un hecho que se presenta como la consecución de otra serie de hechos predeterminados, se desvanecen los elementos bases de la legitimidad a causa de la ineficacia, que es la aceptación por el cumplimiento, convirtiéndola así en su opuesto, es decir la ilegitimidad ante la falta de credibilidad, de confiabilidad por la no ejecución de las ordenes, directrices o estipulaciones por parte del mandatario (el estado) para atender una situación concreta, esto como resultado de la ineficacia.

CAPITULO 2

7. LA BUSQUEDA DE LA PERCEPCIÓN A TRAVÉS DE LOS METODOS.

Así se presenta a la investigación cualitativa como la herramienta metodológica más idónea, debido a que logra enmarcar la ley 1448 dentro de las dimensiones de la norma jurídica según lo dicho por Norberto Bobbio “la justicia, validez y eficacia” para así lograr una dimensión de ilegitimidad como un problema social con graves consecuencias, para lo cual se contrasta con la percepción de los beneficiarios de la ley con el mismo proceso establecido por ella, los avances y los retos que se propuso.

La investigación cualitativa tiene diferentes métodos de aplicación entre los cuales encontramos el método fenomenológico. Según Husserl la investigación fenomenológica “Es una investigación que destaca el énfasis sobre lo individual y sobre la experiencia subjetiva. La fenomenología es la investigación sistemática de la subjetividad”.

Es decir que el método fenomenológico busca, extraer la esencia de las experiencias de las personas y al encontrar esto construir significados que ayuden a la construcción de un nuevo conocimiento científico social.

El método fenomenológico es el indicado para el desarrollo de la investigación, ya que al estudiar diferentes vivencias de las víctimas del despojo de tierras en el país y de sus relatos consientes, se pone de presente los diferentes problemas que este fenómeno causa y se logra establecer la percepción sobre los diferentes programas del estado para mitigar los daños colaterales resultado de la violencia y descubrir así si estos esfuerzos son suficientes, encontrando de tal manera, si el estado colombiano y sus políticas de restitución de tierras son justas, válidas y eficaces, y si de acuerdo a su resultado se muestra el proceso como legítimo, entendido en la confianza y credibilidad que se le pueda dar.

Para la implementación del método cualitativo – fenomenológico se debe utilizar un instrumento de recolección de información, por medio del cual, se obtenga la información necesaria para poder desarrollar este método.

El instrumento de la entrevista resulta ser el más efectivo por medio de esta técnica podemos obtener datos precisos; ésta consiste en un dialogo entre dos personas: el investigador y el entrevistado, se realiza con el fin de obtener información de parte de este, que sea necesaria para resolver el problema de investigación.

Hay varios tipos de entrevista, la entrevista estructurada consiste en ceñirse a un diseño preestablecido por el entrevistador y su aplicación será siempre de esta misma manera sin importar el número de personas a quienes se les realice.

Al usar preguntas que dan lugar a una respuesta abierta esto nos permitirá información más detallada y conducente, con lo cual se podrá dar un fundamento sólido a la solución del problema de investigación.

Dichas entrevistas se plasman en una grabación de sonido y posteriormente se transcriben y analizan.

Las preguntas abiertas durante la entrevista tienen la intención de no poner ninguna restricción al entrevistado en su respuesta, las preguntas realizadas son de tres tipos, introductorias de posicionamiento sobre los hechos por los cuales es considerado hoy en día víctima, preguntas de acción sobre las complicaciones que han tenido al iniciar el proceso, en que etapa se encuentran y lo que están recibiendo por parte de la unidad y por último preguntas de intención estas serán las más importantes pues darán su percepción a futuro sobre el proceso de restitución y su eficacia.

La población en la cual se centra el estudio son los beneficiarios de la ley 1448 de 2011 que acuden a la unidad nacional de restitución de tierras ubicada en Bogotá,

esto por motivo de que los que sufren el desplazamiento forzado en su mayoría buscan como nuevo destino la capital de la república, esto comprobado por los informes de solicitudes de restitución de tierras presentados por la contraloría,

“El mayor número de solicitudes han sido recibidas en las oficinas de la UAEGRTD de Bogotá (16%) seguido de la oficina de Medellín (13%). En Bogotá la mayor cantidad de solicitudes corresponden a predios ubicados en el departamento de Estado de las solicitudes de reclamaciones de tierras. Bolívar (15%), Meta (14%) y Tolima (14%), mientras que en la oficina de Medellín el 85% de predios se encuentran en Antioquia.”⁴⁸

8. TESTIMONIOS DE LA INEFICACIA E ILEGITIMIDAD.

En las entrevistas realizadas a las víctimas hay dos casos de los que se hace necesario resaltar por su precisión y descripción de lo sucedido, uno es el caso de don Celiano Almeida un hombre que fue obligado por la fuerza a abandonar sus tierras en Mapiripan Meta, el cual hace parte de una asociación de desplazados que han unido esfuerzos para reclamar sus derechos, esfuerzos que según lo narrado por don Celiano no le han producido hasta hoy ningún resultado, el otro caso es el del señor Álvaro Velásquez Aragón un hombre que fue obligado a abandonar sus tierras y pertenencias en menos de 48 horas, el cual, también asegura que no ha recibido ningún beneficio tangible del programa de restitución.

A continuación se presenta un análisis de las preguntas y respuestas obtenidas en estas dos entrevistas contrastándolas, las cuales se edifican como un claro testimonio de la ineficacia e ilegitimidad del proceso y de la ley 1448 de restitución de tierras.

Una parte de los fragmentos de las entrevistas inicia con la siguiente pregunta: ¿Qué conocimiento tiene de la ley 1448 de 2011 (ley de restitución de tierras y

⁴⁸ COLOMBIA. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Segundo informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras. Bogotá: contraloría general de la república, 2013. 7 p.

reparación a víctimas)? La finalidad básica de la pregunta consiste en determinar si los funcionarios de la unidad de restitución de tierras cumplen a cabalidad con el deber de información que tienen frente a las víctimas, esto es darles a conocer cuáles son sus derechos y deberes durante el proceso, porque de lo contrario se presentaría una irregularidad en el cumplimiento de sus funciones, obligando a las víctimas a encontrarse en una situación de total desconocimiento de la ley creándoles una sensación de falta de apoyo, frente a lo cual se presentaría una revictimización por omisión de un deber que le es propio a los funcionarios de la unidad tal y como lo menciona la ley:

“ARTÍCULO 35. INFORMACIÓN DE ASESORÍA Y APOYO. La víctima y/o su representante deberán ser informados de todos los aspectos jurídicos, asistenciales, terapéuticos u otros relevantes relacionados con su caso, desde el inicio de la actuación.”⁴⁹

Respuesta de don Celiano Almeida “En esas entidades no le dicen a uno mucha cosa, y pues gracias a Dios yo tengo una amiga que se ha educado y más o menos sabe del tema ella me ha guiado en muchas cosas, pero igual uno que solo tiene hasta quinto grado de primaria no entiende muchas de las cosas que le dicen allá a uno”.

Al contrastar esta respuesta con la respuesta de las demás víctimas en especial la del señor Álvaro Velásquez Aragón, encontramos que la percepción sobre el proceso de educación de las víctimas en el tema que les concierne y que el estado está obligado a garantizarles, al ser parte fundamental del proceso de reparación integral, que las víctimas conozcan la norma, para qué, puedan identificar sus derechos, tener un conocimiento acertado de los mismos y de cómo lograr su efectiva protección por parte del estado Colombiano.

Respuesta de don Álvaro Velásquez “Pues lo que le dicen a uno allá en esa unidad pero la verdad son cosas que uno a veces ni entiende. Además que esos

⁴⁹ Ley 1448 de 2011. imprenta nacional de Colombia, Bogotá. 2012.

que la mayoría de los que atienden a uno son supremamente ineficientes, y siempre lo dejan a uno con las dudas.”

Podemos observar como no se les ha dado a las victimas los argumentos necesarios para defender sus derechos.

También se le pregunto a las victimas ¿Cómo describiría la gestión del gobierno en el tema de restitución de tierras y reparación a víctimas?

Respuesta de don Celiano “Pues el gobierno se la pasa cambiando las cosas de acuerdo al que le toque en el poder, pero en realidad llevo ya casi siete años haciendo vueltas y peleando por una solución la cual no se me ha dado y tampoco he conocido a nadie que le hayan solucionado, hace unos meses nos dieron unos subsidios por un tiempo pero eso después lo quitaron y la excusa es que están reestructurando el proceso de las víctimas, en si el proceso es lo mismo que con todo en este país mentiras y esperar”.

Respuesta de don Álvaro “Yo no creo ya en ese proceso el gobierno, eso es pura corrupción, no conozco el primer caso en que hayan dado tierras son solas promesas como todo en este país, como siempre el gobierno engañando en pueblo”.

Las anteriores respuestas son una clara evidencia de que las victimas que son la parte esencial de este proceso no están percibiendo ninguna clase de beneficio del programa, lo cual, ha generado en ellos sentimientos de indignación, frustración, insatisfacción y sobre todo lo más grave falta de credibilidad en el proceso y en las instituciones que lo adelantan.

Si hay alguna duda sobre esta percepción quisimos adjuntar más respuestas que evidencian la dicho anteriormente.

¿Qué complicaciones ha tenido durante el proceso?

Respuesta don Celiano “Que el personal que lo atiende a uno mama mucho gayo y no dan soluciones, además que se la pasan cambiando las cosas para poderse

robar la plata, eso todo es una trampa, nunca solucionan, yo soy vocero de una fundación adscrita a derechos humanos y ni así me ponen atención en muchas cosas solo es tomándole del pelo a uno todo el tiempo, cuando nos quitaron el subsidio que era una ayuda y no dieron ninguna explicación buena solo mentiras y uno jodido, a mi hijo lo echaron de la universidad aun teniendo sus papeles como desplazado y siendo uno de los mejores estudiantes por no tener la plata de la matrícula, fuimos al icetex pero nada que no había que hacer.

Una hija tiene un problema de salud grave y el gobierno no nos ayuda casi en nada”.

Respuesta de don Álvaro “Que la atención es los puntos es muy ineficiente, no resuelven nada a mí por ejemplo no me han dado nada y he escuchado a personas que llevan muchísimo más tiempo y tampoco. Usted llega y los funcionarios se la pasan de paseo atienden una persona cada hora y después se van a almorzar y se demoran dos horas y llegan y atienden otras cuatro personas. Somos 55.000 por más unidades que pusieran con esa atención nunca nos atenderían a todos”.

¿Qué grado de credibilidad tiene para usted el proceso de restitución de tierras y reparación a víctimas?

Respuesta de Don Celiano “pues yo diría que ninguna, eso son solo mentiras y más mentiras, es que mire usted que llevo 7 años y nada que resuelven nada y eso que estoy en lista de prioritarios por el problema de salud de mi hija”.

Respuesta de Don Álvaro “No para mi ninguno, en lo que yo he visto yo no creo en eso. No porque uno se acerca y de todas esa mentiras que prometen, que uno ve por televisión, uno va allá y no hay nada. Uno llega le dan una ficha lo atienden después de mucho tiempo y le dicen vuelva dentro de un mes y eso no es nada uno que es nuevo, a gente que uno escucha que llevan 5 años y solo les han dado un mercadito. Entonces qué credibilidad puede tener no ninguna”.

¿Qué grado de confiabilidad tienen para usted las instituciones que se encargan de adelantar el proceso?

Respuesta de Don Celiano “Ninguna eso allá lo atiende a uno como quieren no resuelven nada, siempre es espere, después lo ilusionan y luego le dicen que el proceso cambio que no sé qué o como dicen ahora que no hay plata cuando del gobierno recibió para ayudada de los desplazados 91 billones de pesos y hasta donde he conocido en estos 7 años nunca he visto que se le den tierras a nadie de los 55.000 que somos”.

Respuesta de Don Álvaro “Ninguna, las el gobierno recibió una plata para reparar las víctimas de la comunidad internacional plata que se perdió, entonces uno se acerca y dicen que no hay plata. Entonces que confiabilidad puede tener uno de estas instituciones”.

Otro de los puntos importantes que tratamos en esta interacción con las victimas es la seguridad. En primer lugar indagamos si donde residen actualmente han sido objeto de amenazas, ya que muchos de los usuarios son objeto de amenazas por parte de algunos grupos al margen de la ley, en este caso no pudimos encontrar personas que tuvieran este problema.

Y el otro punto de seguridad tratado es si se sentirían seguros de volver a los lugares que les fueron despojados.

Estas fueron las preguntas practicadas y sus respectivas respuestas.

¿Si le fuese restituida su propiedad se sentiría seguro habitándola de nuevo?

Respuesta de Don Celiano “No para nada. Yo preferiría que se me diera la reparación acá o por lo menos en un lugar donde los bandidos no lo conozcan a uno y que las hay porque es muchas las tierras que hay y que están en poder del gobierno porque las han confiscado pero se las han repartido ellos entre su gente”.

Respuesta de Don Álvaro “No allá las cosas son muy peligrosas yo prefiero que me den una casita acá y una indemnización para ayudarle a mi familia, eso allá es

irse uno a que lo maten, además eso se lo robaron con papeles falsos y todo eso, además ya me han dicho que por allá ni valla”.

¿Ha sido víctima de amenazas o coacción desde que está intentando recuperar su propiedad?

Respuesta de Don Celiano “Acá en Bogotá no nunca, en Mapiripan si muchas y algunas venían de los mismo políticos del pueblo que eran aliados de los bandidos.

Pero si conozco casos de varias personas a las que si las han amenazado. La ves pasada una muchacha que es líder de las víctimas, en una reunión denunció a unos personajes la habían amenazado y que habían infiltrados que asistían a las reuniones a escuchar lo que ella dijera.

Respuesta de Don Álvaro “Pues acá en Bogotá no porque nadie me conoce, yo vine y comencé a trabajar en la rusa, he sido conductor pero como no me conoces no ha pasado nada, pero al irme allá sí, yo fui desplazado de allá en el 89 e intente volver en el 2012 volví y encontré las mismas cosas, los mismo grupos me dijeron ¿y ut qué? ¿Que está buscando acá?, le dije que por motivos familiares había ido pero que ya me regresaba, entonces esta la misma cosa, las mismas gentes, los corruptos sigue allá el uno fue alcalde, el otro personero y todos siguen allá, no se sabe a qué juegan porque por ejemplo en Mapiripan del rio (Guaviare) para acá, esta manejado por los paramilitares y del rio para allá están las FARC, entonces esta lo mismo y a uno que se le dio la oportunidad de salir ¡porque a mí me dieron 48 horas para salir, entonces a que volver.

En último lugar se les pregunto si contemplarían alguna posibilidad de adquirir tierras, por vías de hecho, a lo cual respondieron.

¿Si no obtuviese la restitución de su propiedad buscaría recuperarla de otra forma, que haría?

Respuesta de Don Celiano “Si se armara un grupo grande de victimas que quisieran coger unas tierras lejos de donde estaba antes y si vamos asesorados yo lo haría por mi familia al fin al cabo yo ya voy de salida pero por ellos aún me quedan fuerzas para trabajar. Pero es que hay si el gobierno haría cumplir la ley y nos vamos pa la cárcel porque a nosotros nadie del estado nos apoya solo lo dicen en televisión pero son puras mentiras”.

Respuesta de Don Álvaro “Si se uniera un grupo de víctimas para ocupar unas buenas tierras con una buena asesoría o incluso hasta sin ella, sería muy bueno siempre y cuando se encuentren unas tierras buenas, productivas y sería un buen proyecto. Y después se buscaría una ayuda del gobierno, de esos subsidios que dice entregar el banco agrario pero que nunca lo hace, a mí por ejemplo me dijeron que estaba muy viejo, que necesitaba un fiador y yo de dónde”.

Encontramos en estas últimas respuestas, una realidad social que se puede convertir en un problema que comience a afectar la propiedad privada en el país y que podría convertirse en un dolor de cabeza aún más grande de lo que ya es para el estado colombiano.

9. LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, UNA MIRADA CRITICA A LA LEY 1448 DE 2011, EL PROCESO DE RESTITUCION DE TIERRAS Y LAS INSTITUCIONES QUE INTERVIENEN.

La contraloría general de la república en su informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras, muestra claramente como la falta de colaboración interinstitucional, falta de organización y en algunos casos la inoperancia de la ley se han constituido en los problemas que hoy enfrenta el proceso de restitución de tierras que en su concepto está totalmente reprobado.

Así en el informe evidencia que la cantidad de beneficiarios a los cuales se les han restablecido sus derechos es mínima a pesar de la demanda tan alta de tierras, esto debido a que no se ha realizado la microfocalización de los predios, y no se

tienen en cuenta las condiciones de seguridad, tal y como se evidencio, hay territorios en los cuales no se puede pensar en restituir debido a la inseguridad preponderante y la presencia diaria y activa de los grupos despojadores, así las cosas debería existir una relación de inicio de la microfocalización de los predios por los municipios que presentan un índice bajo de inseguridad.

La contraloría en este informe guarda coherencia con los testimonios de las personas entrevistadas, en la demostración efectiva de la falta de restitución de los derechos de las víctimas.

la contraloría acá también nos habla acerca de cómo por falta de planeación de las entidades estatales encargadas de aplicar el programa de restitución de tierras, asociado a la inseguridad presente en las zonas rurales del país crean un problema con muy pocas soluciones tangibles y que por el pasar de las horas se convierte en un sueño efímero de las víctimas que en este caso son los que están soportando las consecuencias reales de la ineficacia e ilegitimidad del proceso de restitución de tierras como lo ha venido desarrollado el gobierno hasta el momento.

"En cuanto a la etapa judicial, se encontró que se han proferido fallos que reconocen derechos sobre 425 predios, que corresponde al 18.1% de los que se encuentra en el RTDAF y 1336 están en proceso de demanda, es decir, el 56% de los incluidos en el RTDFA. Por lo tanto, se colige que 25,4% de los predios registrados no han surtido el trámite judicial. Por ello es importante que se indague sobre las causas que dan lugar a esta situación, en especial sobre la existencia de factores externos, más allá de la falta de voluntad de las víctimas, que puedan estar limitando el acceso a la administración de justicia"⁵⁰.

⁵⁰ COLOMBIA. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Segundo informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras. Bogotá: contraloría general de la república, 2013. 63 p.

En este mismo estudio la contraloría arroja unas cifras aterradoras las cuales siguen dando validez a nuestro problema de investigación, pues en ella se evidencia como hay más de 1336 procesos activos represados, sin solución aparente y 425 fallos que sabemos no se han hecho efectivos según el gobierno por falta de presupuesto.

Así al no hacer efectivas las apropiaciones fiscales a las que haya lugar por más que las entidades respectivas se esfuercen, su capacidad y articulación interinstitucional se ven fluctuadas por el tema del presupuesto, empezando tanto por la parte de infraestructura como por el funcionamiento y el personal requerido para cumplir los fines encomendados, afectando así de manera directa e indirecta a las demás instituciones que hace parte del proceso como la unidad administrativa especial de restitución de tierras, los jueces y magistrados que profieren la sentencia entre otros.

Las autoridades especializadas que se crearon con la ley 1448 con el fin de desarrollar el proceso de restitución de tierras no están cumpliendo a cabalidad con las funciones para las que fueron creadas, uno de los problema centrales que causan dicho incumplimiento en sus funciones, es la falta de articulación entre el andamiaje estatal creado para atender requerimientos necesarios de la presente ley y el procedimiento en ella señalado.

9.1 LA CRISIS EN ETAPA ADMINISTRATIVA

Como se menciona anteriormente el proceso de restitucion de tierras cuenta con dos etapas, una es la etapa administrativa y la otra es la etapa judicial, la mayor parte de las complicaciones del proceso se presentan en etapa administrativa, ya que es en este punto donde se maneja la mayor parte de la planificacion necesaria para adelantar el proceso.

Para que la victima pueda acceder al programa de restitucion debe inscribirse en el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente, donde dara en

informacion en detalle sobre las tierras, la situacion en la que se encontraban, la presencia del conflicto armado entre otros. Para que estos datos se puedan organizar y verificar efectivamente se debe contar con la informacion necesaria que solo pueden proporcionar tres entidades que trabajan de manera conjunta para llevar a cabo este objetivo y son : 1. La superintendencia de notariado y registro, 2. El instituto geográfico agustin codazzi, 3. El instituto colombiano de desarrollo rural.

De la gestion realizada por estas instituciones depende en gran parte el avance de la etapa administrativa del proceso de restitucion, a lo cual nos encontramos con los problemas definidos por la contraloria respecto de las dos últimas entidades.

“Resulta preocupante la falta de interés por parte del IGAC en la gestión de recursos para el desarrollo de las actividades de su responsabilidad en el cumplimiento de la política de restitución de tierras. Desde la creación de la política, esta entidad no ha implementado ningún proyecto específico registrado en el BPIN (Banco de programas de inversión nacional), para atender los requerimientos relacionados con la materia, de ahí que para la vigencia 2012 el instituto no contó con recursos definidos para tal fin y atendió los diferentes compromisos a partir de sus proyectos misionales. Es este caso, es necesario anotar que dentro de las actividades de la UAEGRTD, resulta altamente relevante la identificación plena de los predios objeto de restitución, como parte del estudio de la solicitud dentro de la etapa administrativa de los procesos de restitución, actividad que depende plenamente de la información catastral proporcionada por el IGAC.”⁵¹

Así mismo el instituto no tiene actualización de los datos que almacena, en algunos casos la información catastral no coincide con la matricula inmobiliaria de las oficinas de registro de instrumentos públicos, y por el otro extremo se encuentra el INCODER al cual le corresponde ejecutar la política de desarrollo

⁵¹ COLOMBIA. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Segundo informe de seguimiento al proceso de restitución de tierras. Bogotá: contraloría general de la república, 2013. 22 p.

rural, realizando un importantísimo papel en la aplicación de la ley, pero presenta las siguientes falencias según lo estipulado en el informe:

- No dispone de un inventario actualizado de predios baldíos
- Las bases de datos se encuentran desactualizadas
- Presenta una insuficiencia notable en la conservación de archivos, los sistemas de información y la gestión documental.

Estas fallas al interior de las entidades ralentizan el proceso en la etapa administrativa específicamente ya que la unidad de restitución no puede actuar si no cuenta con los datos específicos que le deben ser suministrados por estas entidades, esto sin contar que las víctimas deben inscribir sus datos no solo en la unidad de tierras, sino también por ejemplo en el ministerio público (defensoría del pueblo) para ser incluido en la lista de víctimas del desplazamiento forzado y que se analice su posible inclusión en el programa de víctimas de la unidad de reparación a víctimas, lo cual genera la revictimización.

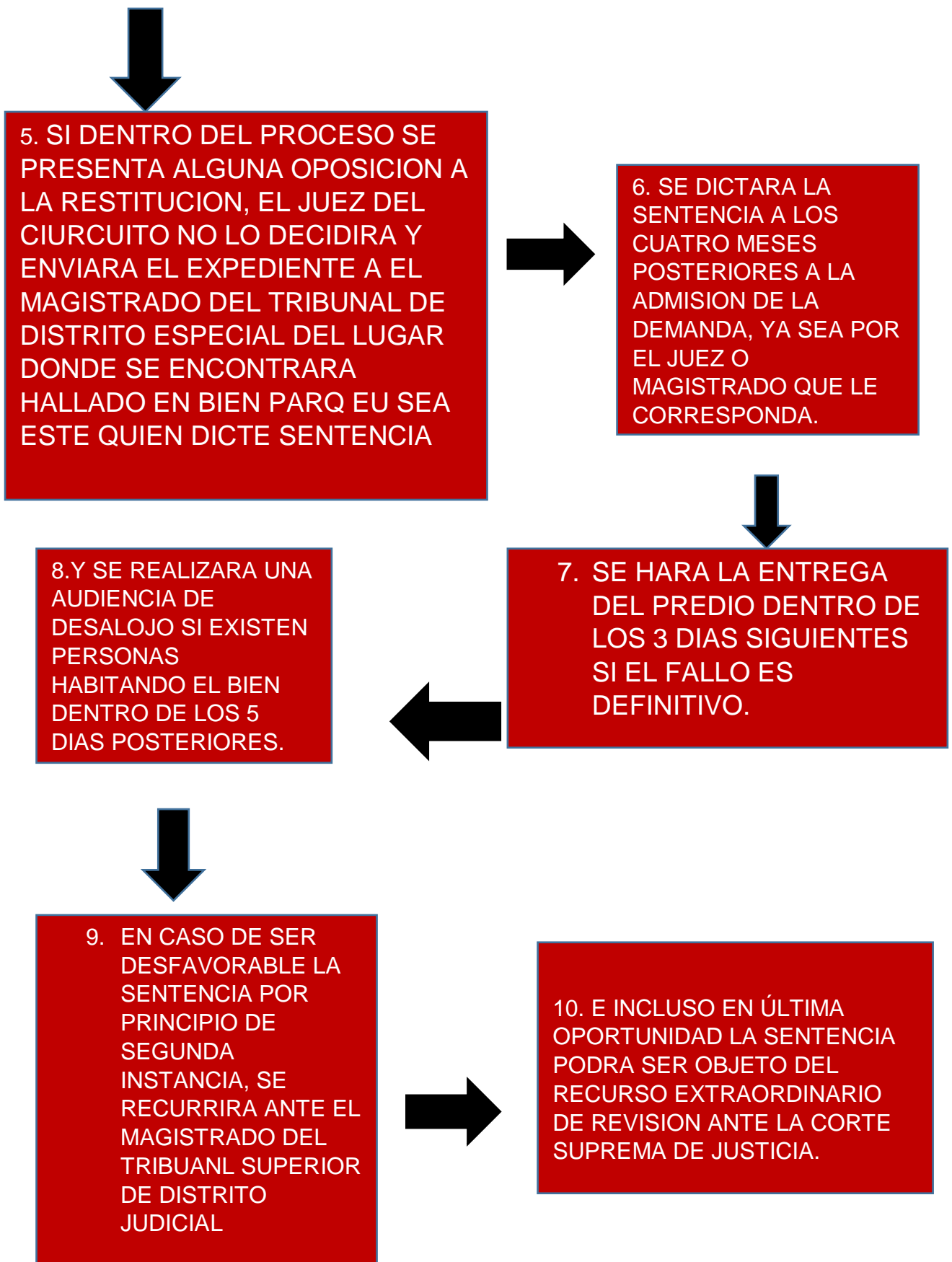
ARTÍCULO 176. DE LOS OBJETIVOS. Los objetivos del Plan Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas serán los siguientes, entre otros:

4. Diseñar y adoptar medidas que garanticen a las víctimas su acceso a planes, programas y proyectos integrales de desarrollo urbano y rural, ofreciéndole los medios necesarios para la reparación del daño sufrido, evitando procesos de re victimización.⁵²

⁵²Ley 1448 de 2011. imprenta nacional de Colombia, Bogotá. 2012.

9.1.1 Gráfica del proceso de restitución de tierras





CAPITULO 3

10. UN PROBLEMA IDENTIFICADO Y SUS POSIBLES SOLUCIONES.

La incidencia directa de las fallas en los procesos de que adelanta el estado colombiano para fomentar el desarrollo social y en el caso en concreto la reparación de víctimas y la restitución de tierras es la percepción de ilegitimidad de las instituciones del estado social de derecho, lo cual genera la violación de estos principios constitucionales.

Lo cual dejaría sin autoridad a las instituciones por falta de legitimidad y desencadenaría en la población la necesidad de auto tutelar sus derechos, para lo cual acudirían a las vías de hecho, es decir, buscarían por sus propios medios, de restituir las tierras que les fueron despojadas, afectando así de manera grave el orden público interno, el cual se encuentra a cargo del presidente de la república como jefe de gobierno lo cual sería un costo muy alto para el estado en términos de su restablecimiento y un posible cambio en el régimen constitucional que nos rige actualmente ante la ineficiencia y la ineficacia del estado.

De esta manera el estado debe propender por evitar estas situaciones con acciones claras para solucionar el conflicto, es innegable que la falta de una colaboración armónica, eficaz y eficiente de las entidades que intervienen en todo el proceso de restitución de tierras es el factor principal de la deficiente gestión adelantada, y también debe garantizar la seguridad de las víctimas y los líderes de restitución de tierras de manera efectiva teniendo en cuenta su condición de vulnerabilidad frente a los actores del conflicto.

También encontraríamos que si las víctimas se asocian para usurpar tierras ajenas no solo afectaría el orden público si no la afección a la propiedad privada la cual está protegida por principios constitucionales, por lo tanto estaríamos ante una crisis de inseguridad jurídica sin precedentes en el país.

Ahora bien, para mostrar una visión amplia de la situación planteada se deben poner en un mismo universo las teorías, los datos, y los testimonios planteados a

lo largo de la investigación. Así con los datos de la contraloría que reflejan en cifras oficiales la gestión deficiente de cada una de las entidades que hacen parte del proceso, y la percepción igualmente deficiente que tienen las víctimas del proceso y las entidades que lo adelantan se corrobora de manera explícita la teoría propuesta de como la ineficacia de la norma jurídica desencadena un problema de ilegitimidad, haciendo que las víctimas busquen por otros medios la restitución efectiva de sus derechos, tal y como fue declarado por parte de los entrevistados los cuales mencionaron que de formar un grupo significativo de beneficiarios podrían pensar en invadir un lote y dividirlo para poder habitarlo y usufructuarlo.

Se debe buscar una solución efectiva a este problema presente especialmente en la etapa administrativa para lograr cambiar la percepción del proceso y de las instituciones, para evitar las consecuencias de afectación al orden público, la solución no está en la implementación de una nueva ley o una reorganización estructural de las unidades tanto de restitución de tierras como de reparación a víctimas, sino en unos sencillos puntos que agilizarían el proceso.

10.1 EL AUMENTO DE LOS RUBROS DE FUNCIONAMIENTO E IMPLEMENTACION DE UN REGISTRO UNIFICADO DE INFORMACION.

Al momento de la posesión del cargo del presidente de la república, queda pendiente la presentación del plan nacional de desarrollo que deberá contener las políticas, parámetros y lineamientos sobre los cuales va a funcionar el estado en materia de inversión y funcionamiento en cumplimiento de los fines estatales, para que esto sea posible se debe dejar una asignación fija en la ley anual de presupuesto a cada entidad que contribuye al cumplimiento de estos fines, además de mencionar que esto siempre se hará bajo el principio de sostenibilidad fiscal para evitar trazar metas que materialmente son imposibles de ejecutar, así las cosas cada entidad debe utilizar todo el presupuesto que le es asignado en el cumplimiento de sus objetivos, para esto hace una división primaria que son los rubros de inversión y de funcionamiento.

El rubro de inversión hace referencia a los gastos que va a ejecutar la entidad como compra de terrenos, reparaciones adecuaciones entre otros, y los gastos de funcionamiento van dirigidos principalmente a la nómina de la entidad. Tal y como lo expuso la contraloría los datos catastrales del Instituto Geográfico Agustín Codazzi se encuentran desactualizados y en varias ocasiones no corresponden a la matrícula inmobiliaria del predio, y por parte del incoder también tiene una desactualización de los datos de los terrenos baldíos, y en las bases de datos en general. La ley estableció un término para las víctimas sobre el registro tanto en la unidad de reparación a víctimas como en la unidad de restitución de tierras, pero no cumple con un plazo para determinar la situación de dichos predios, así las cosas si se aumenta el rubro de funcionamiento de la entidad y se logra contratar un número significativo de trabajadores que mediante contratos de prestación de servicios verifiquen la información contenida en las bases de datos de las entidades y hagan la inspección física real de los predios, se podría mantener una actualización acelerada de los datos de los predios acelerando proporcionalmente el proceso de restitución para las víctimas.

10.2 LA CREACIÓN DE UNA BASE DE DATOS COMÚN DE LA INFORMACIÓN DE LAS VÍCTIMAS.

El segundo problema que se presenta con las víctimas es la denominada revictimización, cuando se expone a estas personas a ahondar innecesariamente en los hechos por los que tuvieron que pasar, así cuando la víctima necesita inscribirse a los dos programas, tanto el de restitución de tierras como el de reparación a víctimas debe brindar la misma información en ambas entidades, asistir a dos procesos en los cuales van a ser interrogados sobre las mismas circunstancias, sin mencionar la entrevistas y recopilación de datos que suelen requerirse para establecer cifras por parte del DANE, para reducir significativamente esta vulneración castigada por la ley, la creación de una base de datos única con la información y declaraciones de las víctimas sería un

instrumento muy útil para las entidades que requieren la información que declaran los beneficiarios de la ley.

11. UNA VOZ PARA LAS VÍCTIMAS

En el presente capítulo queremos mostrar como en el desarrollo del presente trabajo quedo en evidencia el hecho de que, las autoridades encargadas de gestionar los procesos de restitución de tierras, no han cumplido a cabalidad con sus funciones generando así ineficacia e ilegitimidad en el proceso, lo cual es confirmado por la mala percepción de las víctimas, las cuales manifiestan una total incredulidad hacia el proceso y en especial hacia las entidades estatales encargadas de adelantarlos.

También se evidencia como los beneficiarios, en su afán por encontrar una solución al problema que las aqueja a ellos y a sus familias, contemplan la posibilidad de organizarse, para por medio de las vías de hecho, encontrar una solución real a su problema, lo cual causaría alteraciones en el orden público y una posible violación al derecho a la propiedad privada.

De esta manera el estado debe propender por evitar estas situaciones con acciones claras y precisas para solucionar el problema, es innegable que la falta de una colaboración armónica, eficaz y eficiente de las entidades que intervienen en todo el proceso de restitución de tierras, es el factor principal de la deficiente gestión adelantada, sin omitir el hecho de que también se debería garantizar la seguridad de las víctimas y los líderes de restitución de tierras de manera efectiva teniendo en cuenta su condición de vulnerabilidad frente a los actores del conflicto, ya que, los afectados en la mayoría de los casos han expresado amenazas en su contra o en contra de sus familias, además que dicen no sentirse seguros de regresar a sus tierras, puesto que el estado no genera garantías reales de seguridad y protección efectiva para ellos y sus familias en estos lugares.

Por todo lo anterior creemos que se debe hacer una reestructuración total en la forma en cómo las autoridades estatales han estado desempeñando sus papeles en el proceso de restitución de tierras , para ello se deben fortalecer y reorganizar, con el fin de corregir las falencias y encontrar así una armonía de trabajo entre todas las autoridades intervinientes, con el firme objetivo de cumplir con los postulados que la ley estableció, para así lograr una efectiva aplicación de la ley y ser eficaces e legítimos en sus actuaciones como agentes del estado.

De esta manera devolverle la credibilidad y confianza a los beneficiarios en los procesos adelantados por estas entidades, logrando satisfacer sus esperanzas del proceso de restitución de tierras y contribuir así a la construcción de la paz que tanto anhelamos en nuestro país.

CONCLUSIONES

1. En el desarrollo del trabajo se comprobó la ineficacia e ilegitimidad de las autoridades encargadas de hacer efectivos los postulados y procesos establecidos en la ley 1448 de 2011, lo cual ha generado una pésima percepción por parte de la población afectada por el flagelo del desplazamiento forzado que ha afectado a más de 55.000 en el país.
2. Contrastando la percepción de las víctimas con el informe de la contraloría general de la república, se logro comprobar la ineficacia e ilegitimidad del proceso, desde el punto de vista de una misma autoridad estatal.
- 3 Que es de vital importancia para no transgredir los postulados esenciales y fundentes del estado social de derecho, que el estado colombiano replantee de manera urgente, la forma en cómo se ha desarrollado el proceso de restitución de tierras por parte de las entidades estatales que en conjunto deberían armonizar con la intención de producir los efectos que la ley estableció para dicho procedimiento.
4. De no realizar una restructuración en el andamiaje estatal creado para desarrollar el proceso de restitución de tierras, el estado podría enfrentar alteraciones en el orden público y violaciones al derecho constitucional de propiedad privada, por parte de las víctimas que cansados de su situación podrían recurrir a las vías de hecho como un mecanismo para hacer efectivos sus derechos.

BIBLIOGRAFÍA

- GOMEZ MALDONADO, Luis Domingo. ley de víctimas y restitución de tierras derechos y garantías de las víctimas en el conflicto armado interno colombiano. Bogotá: Universidad Sergio arboleda. 2013.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL. la ley de víctimas y de restitución de tierras análisis de amnistía internacional. Bogotá: Amnistía internacional publicaciones, 2012.
- RESTREPO SALAZAR, JuanCamilo. Política integral de tierras, un viraje trascendental en la restitución y formalización de la propiedad agraria. Bogotá: Villegas editores, 2011.
- UPEGUI MEJIA, Juan Carlos. Doce tesis entorno al estado social de derecho. Bogotá: Universidad externado de Colombia, 2009.
- POSADA CARBÓ, Eduardo. Ilegitimidad del estado en Colombia, sobre los abusos de un concepto. Bogotá: cambio, 2003.
- WEBBER, Max. Economía y sociedad. España: Fondo de cultura económica, 1997.
- Ley 1448 de 2011. imprenta nacional de Colombia, Bogotá. 2012. RINCÓN, Tatiana. Verdad, justicia y reparación la justicia de la justicia transicional. Bogotá: Universidad del rosario, 2010.
- URIBE DE HINCAPIÉ, María Teresa. Estado y sociedad frente a las víctimas de la violencia. En: Estudios políticos. No. 23, 2003.
- RUIZ OREJUELA, Wilson. responsabilidad del estado y sus regímenes. Bogotá: ecoe ediciones, 2010.
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. Verdad, justicia y reparación: conversatorio de actores sociales. Unión europea: instituto americano de derechos humanos. 2006
- DE LA CALLE RESTREPO, José miguel. La justicia que necesita Colombia diagnóstico y propuestas. Bogotá: legis. 2010.

- CASTRO VALENCIA, Iván Darío. Evolución y fundamento constitucional de la responsabilidad extracontractual del estado. Bogotá: universidad libre. 2010
- HUMAN RIGHTS WATCH. El riesgo de volver a casa Violencia y amenazas contra desplazados que reclaman restitución de sus tierras en Colombia. Impreso en Estados Unidos de América: Copyright © 2013 Human RightsWatch.
- BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. Bogotá: Temis S.A., 2005.
- UPRIMNY, Rodrigo. El bloque de constitucionalidad en Colombia. Bogotá: red de escuelas sindicales, 2005.
- Kelsen, Hans. ¿Qué es la justicia? México: editorial Coyoacán S.A. 2005.
- QUINCHE RAMIREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho acción de tutela contra providencias. Bogotá: universidad del rosario, 2007.
- VILLARRAGA SARMIENTO, Álvaro. Derecho internacional humanitario en Colombia: Convenios de Ginebra y protocolos adicionales. Colombia: tercer mundo editores, 1998.
- GALLEGO GARCIA, Gloria María. Conflicto armado interno derechos humanos e impunidad. Bogotá: siglo del hombre, 2011.
- ALVAREZ DIAZ, Oscar Luis. Estado social de derecho, corte constitucional y desplazamiento forzado en Colombia. Bogotá: siglo del hombre editores. 2008
- GOMEZ MONTAÑES, Jaime Alberto. Derechos humanos y estado social de derecho. Cúcuta: universidad libre, 2011.
- LOZANO BEDOYA, Carlos Augusto. Justicia para la dignidad. Bogotá: consejería en proyectos, 2009.

- PALACIO CEPEDA, Marisol. Justicia, paz y tratamiento de víctimas en el sistema penal. Bogotá: Ibáñez, 2008.
- MONTERO ANZOLA, Jaime. Memoria olvido y perdón. Bogotá: universidad la gran Colombia, 2008.
- ALPALGATERO ULLOA, Leidy Lizbeth. La política pública del desplazamiento forzado en Colombia. Bogotá; universidad del rosario, 2011.
- JARAMILLO, Pablo. Deuda desesperación y reparaciones inconclusas en La Guajira. En: antípoda. Núm. 14, 2012; 401 p. [consultado 15 de junio de 2014]. Disponible en <http://antipoda.uniandes.edu.co/view.php/225/index.php?id=225>.
- DOMINGUEZ DOMINGUEZ, Juan Carlos. La restitución de tierras inicia en montería. En : proquest. [consultado el 15 de junio de 2014] disponible en: <http://search.proquest.com/docview/915056549?accountid=49777>
- ESTRADA MESA, Ángel María. Impacto de la política colombiana en los procesos de reparación de víctimas de la política. En : proquest [consultado el 15 de junio de 2014] disponible en : <http://sibulgem.unilibre.edu.co:2083/docview/763161158?accountid=49777>